فتح المالك

تبويب التمهيد لابن عبد البر على موطأ الإمام مالك

ترتيب وتحقيق خادم السنة المطهرة
الأستاذ الدكتور مصطفى صميدة
الأستاذ بكلية أصول الدين بجامعة الأزهر بالقاهرة

الجزء الثامن

يحتوي على الكتب التالية:

البيوع - المساقاة - كراء الأرض - الشفعة
الأقضية - الوصية - العتق في الولاء

منشورات
محمد علي بيضون
دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

الطبعة الأولى

١٤١٨هـ - ١٩٩٨م

دار الكتب العلمية

بيروت - لبنان

العنوان : رمل الظريف، شارع البحتري، بناية ملكارت
تلفون وفاكس : ٣٦٤٣٩٨ - ٣٦٦١٣٥ - ٦٠٢١٣٣ (١ ٩٦١) ٠٠
صندوق بريد: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

DAR al-KOTOB al-ILMIYAH

Beirut - Lebanon

Address : Ramel al-Zarif, Bohtory st., Melkart bldg., 1st Floore.
Tel. & Fax : 00 (961 1) 60.21.33 - 36.61.35 - 36.43.98
P.O.Box : 11 - 9424 Beirut - Lebanon

بسم الله الرحمن الرحيم

٣٢ - كتاب البيوع

١ - باب بيع العربان

٥٤٢ - حديث ثالث من بلاغات مالك، عن الثقة عنده:

مالك، عن الثقة عنده، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده «أن رسول الله ﷺ نهى، عن بيع العربان»(٤٨٣٠).

هكذا قال يحيى عن مالك، عن الثقة - عنده - في هذا الحديث، عن عمرو بن شعيب، وتابعه قوم، منهم: ابن عبدالحكم، وقال القعنبي والتنيسي وجماعة عن مالك أنه بلغه، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، وسواء قال، عن الثقة عنده أو بلغه؛ لأنه كان لا يأخذ ولا يحدث إلا عن ثقة عنده، وقد تكلم الناس في الثقة عنده في هذا الموضع؛ وأشبه ما قيل فيه: أنه أخذه، عن ابن لهيعة، أو عن ابن وهب، عن ابن لهيعة؛ لأن ابن لهيعة سمعه من عمرو بن شعيب، ورواه، عنه؛ حدث به عن ابن لهيعة ابن وهب وغيره، وابن لهيعة أحد العلماء؛ إلا أنه يقال إنه احترقت كتبه، فكان إذا حدث بعد ذلك من حفظه غلط، وما رواه عن ابن المبارك، وابن وهب، فهو عند بعضهم صحيح، ومنهم من يضعف حديثه كله؛ وكان عنده علم واسع، وكان كثير الحديث، إلا أن حاله عندهم ما وصفنا.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أبو محمد بكر بن عبدالرحمن الخلال، حدثنا يحيى بن عثمان بن صالح بن صفوان، حدثنا حرملة بن يحيى، حدثنا ابن وهب، عن مالك، عن عبدالله بن لهيعة، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده - أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربان. هكذا قال عن عبدالله بن وهب، عن مالك، عن عبدالله بن لهيعة. والمعروف فيه: ابن وهب، عن ابن لهيعة.

(٤٨٣٠) أخرجه أبو داود برقم ٣٥٠٢، ٢٨١/٣ كتاب البيوع باب العربان، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وابن ماجة برقم ٢١٩٢، ٧٣٨/٢ كتاب التجارات باب بيع العربان، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. والبيهقي في السنن ٣٤٢/٥، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وأحمد ١٨٣/٢، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وابن أبي شيبة ٢٠٥/١٤، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده.

وقد حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن عبدالله بن أحمد القاضى، حدثنا محمد ابن يوسف الهروى، حدثنا إسماعيل بن محمد بن يوسف الجبيرى، حدثنا حبيب بن أبى حبيب، حدثنا مالك بن أنس، قال: ليس الحديث على هذا، إنما الحديث على حديث عبدالله بن عامر، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبى ﷺ نهى عن بيع العربان. والإسناد الأول أشبه؛ لأن حبيبًا هذا ضعيف، له عن مالك خطأ كثير ومناكير.

وجدت فى أصل سماع أبى بخطه - رحمه الله - أن محمد بن أحمد بن قاسم حدثهم، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا نصر بن مرزوق، قال: حدثنا أسد بن موسى، قال: حدثنا ابن لهيعة، قال: حدثنا عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع العربان. وهذا الحديث أكثر ما يعرف من حديث ابن لهيعة، وقد جاء عن زيد بن أسلم - مرسلاً، وقد روى من حديث الحارث بن أبى ذباب، عن عمرو بن شعيب، حدثناه عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد ابن إبراهيم بن حيون، قال: حدثنى محمد بن موسى الأثط بطرسوس، قال: حدثنا أبو موسى إسحاق بن موسى الأنصارى، قال: حدثنا عاصم بن عبدالعزيز، قال: حدثنا الحارث - يعنى ابن عبدالرحمن بن أبى ذباب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبى ﷺ نهى عن بيع العربان.

وقال مالك فى موطئه بإثر ذكره لهذا الحديث - قال مالك: وذلك فيما نرى - والله أعلم - أن يشترى الرجل العبد أو الوليدة، أو يتكارى الدابة، ثم يقول للذى اشتراه منه أو تكارى منه: أعطيك دينارًا أو درهما أو أكثر من ذلك أو أقل - على أنى إن أخذت السلعة أو ركبت ما تكاريت منك، فالذى أعطيتك هو من ثمن السلعة، أو من كراء الدابة؛ وإن تركت ابتياع السلعة، أو كراء الدابة، فما أعطيته لك باطل بغير شىء.

قال أبو عمر: على قول مالك هذا جماعة فقهاء الأمصار من الحجازيين والعراقيين، منهم: الشافعى، والثورى، وأبو حنيفة، والأوزاعى، والليث؛ لأنه من بيع القمار والغرر والمخاطرة، وأكل المال بغير عوض ولا هبة، وذلك باطل؛ وبيع العربان منسوخ عندهم إذا وقع قبل القبض وبعده، وترد السلعة إذا كانت قائمة؛ فإن فاتت، رد قيمتها يوم قبضها؛ وعلى كل حال يرد ما أخذ عربانًا فى الكراء والبيع.

وقد روى عن قوم، منهم: ابن سيرين، ومجاهد، ونافع بن عبدالحارث، وزيد بن أسلم - أنهم أجازوا بيع العربان على ما وصفنا، وذلك غير جائز - عندنا - وكان زيد ابن أسلم يقول: أجازه رسول الله ﷺ.

قال أبو عمر: وهذا لا يعرف عن النبى ﷺ من وجه يصح، وإنما ذكره عبدالرزاق الأسلمي، عن زيد بن أسلم - مرسلاً - وهذا ومثله ليس بحجة؛ ويحتمل أن يكون بيع العربان الجائز على ما تأوله مالك - والفقهاء معه، وذلك أن يعربنه ثم يحسب عربانه من ثمنه إذا اختار تمام البيع، وهذا لا خلاف فى جوازه عن مالك وغيره. والحمد لله.

* * *

٢- باب ثمر المال يباع أصله

٥٤٣- حديث رابع لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «من باع نخلا قد أبرت فثمرها للبائع إلا أن يشترط المبتاع»(٤٨٣١).

قال أبو عمر: لم يختلف عن نافع فى رفع هذا الحديث إلى النبى ﷺ، واختلف نافع، وسالم فى رفع من باع عبدا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع وهو أحد الأحاديث الثلاثة التى رفعها سالم، وخالفه فيها نافع، عن ابن عمر، قال على بن المدينى: والقول فيها قول سالم وقد توبع سالم على ذلك.

أخبرنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن عثمان بن ثابت الصيدلانى ببغداد، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا على بن المدينى، قال: خالف سالما نافع فى ثلاثة أحاديث رفعها سالم، وروى نافع منها اثنين، عن ابن عمر، عن عمر والثالث، عن ابن عمر، عن كعب أحدها «من باع عبدًا وله مال»(٤٨٣٢). الحديث رواه سالم، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ، ورواه نافع، عن ابن عمر، عن عمر قوله كذلك رواه مالك، وعبيدالله بن عمر، ورواه أيوب، عن نافع، عن ابن عمر لم

(٤٨٣١) أخرجه البخارى كتاب البيوع باب ٩٠ من باع نخلا قد أبرت جـ٣/١٦١. وابن ماجة برقم ٢٢١١ جـ٢/٧٤٦ كتاب التجارات، عن ابن عمر. ومسلم كتاب البيوع باب من باع عليه ثمره برقم ٧٧، عن ابن عمر. وأحمد ٢/٦ عن ابن عمر. وابن أبى شيبة ٧/١١٣ عن ابن عمر. والبيهقى بالسنن ٥/٣٢٤ عن ابن عمر، ٥/٢٩٧ عن ابن عمر. والبغوى بشرح السنة ٨/١٠١ عن ابن عمر.

(٤٨٣٢) حديث (من باع عبد أفعاله للبائع). أخرجه أبو داود برقم ٣٤٣٣ جـ٣/٢٦٦ كتاب البيوع باب العبد يباع، عن سالم، عن أبيه. والبيهقى ٥/٣٢٤ عن عمر. وأحمد ٢/٩ عن سالم، عن أبيه. والبغوى بشرح السنة ٨/١٠٣ عن سالم، عن أبيه، وابن أبى شيبة ٧/١١٢ عن جابر. والطبرانى بالكبير ١٢/٢٨٥ عن ابن عمر، والحميدى برقم ٦١٣ سالم، عن

يتجاوزه، وقد روى عن أيوب كما رواه مالك سواء، والثانى «والناس كإبل: مائة لا تكاد تجد فيها راحلة»(٤٨٣٣). رواه سالم، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ، كذلك روى الزهرى هذا الحديث والذى قبله، عن سالم، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ، ورواه ابن عجلان، وغيره، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال عمر: الناس كإبل: مائة لا توجد فيها راحلة، والثالث حديث يحيى بن أبى كثير، قال: حدثنى أبو قلابة، عن سالم، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ، «فى قصة النار أنها تخرج فتحشر الناس»(٤٨٣٤). ورواه عبيدا لله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، عن كعب قال: تخرج نار... الحديث.

قال أبو عمر: قد روى حديث: «من باع عبدا وله مال فماله للبائع...» الحديث، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ، ولا يصح ذلك عند أهل العلم بالحديث، وإنما هو لنافع، عن ابن عمر، عن عمر، قوله: كذلك رواه الحفاظ من أصحاب نافع. منهم مالك، وعبيدا لله بن عمر.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا بشر بن المفضل، قال: حدثنا عبيدا لله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: من باع نخلا قد أبرها فإن ثمرها للذى باع عبدًا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط المشترى. وكذلك رواه ابن نمير، وعبدة بن سليمان، عن عبيدا لله بن عمر الحديثين: قصة النخل مرفوعة وقصة العبد من قول عمر.

حدثنا خلف بن قاسم، قال: حدثنا عبدا لله بن جعفر بن الورد، والحسين بن جعفر، قالا: حدثنا يوسف بن يزيد، قال: حدثنا عبدا لله بن عبدالحكم، قال: حدثنا الليث بن سعد، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ، قال: أيما امرئ أبر نخلا ثم باع أصلها فللذى باع ثمر النخل إلا أن يشترط المبتاع.

وحدثنا عبدا لله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر بن عبدالرزاق، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، عن سفيان، عن الزهرى، عن سالم، عن أبيه، عن النبى ﷺ، قال: من باع عبدًا وله مال، فماله للبائع، إلا أن يشترط المبتاع،

(٤٨٣٣) أخرجه ابن ماجة برقم ٣٩٩٠ جـ٢/١٣٢١ كتاب الفتن باب من ترجى له السلام، عن ابن عمر. وعبدالرزاق برقم ٢٠٤٤٧، عن ابن عمر. والطحاوى بالمشكل ٢/٢٠١، عن ابن عمر. وأحمد ٢/١٠٩، عن ابن عمر.

(٤٨٣٤) حديث: (تخرج من الشرق نار تحشر الناس). أخرجه أحمد، عن ابن عمر ٢/٩٩. وذكره بمجمع الزوائد ١٠/٦١ وعزاه لأبى يعلى، عن ابن عمر.

وكذلك رواية عبدا لله بن دينار، عن أبى عمر فى قصة النخل وقصة العبد جميعًا مرفوعان كما روى ذلك سالم سواء، وهو الصواب وا لله أعلم.

وقرأت على سعيد بن نصر، أن قاسم بن أصبغ، حدثهم قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن الزهرى، عن سالم بن عبدا لله، عن أبيه، عن النبى ﷺ، قال: من باع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع، ومن باع عبدًا وله مال، فالمال للبائع إلا أن يشترط المبتاع.

وقرأت على عبدالوارث بن سفيان أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا محمد بن الجهم، قال: حدثنا عبدالوهاب، قال: سئل سعيد، عن الرجل يبيع النخل أو المملوك فأخبرنا، عن نافع، عن ابن عمر، أن النبى ﷺ، قال: أيما رجل باع عبدًا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع.

قال أبو عمر: هكذا يقول جماعة الحفاظ فى حديث ابن عمر هذا فى قصة النخل وفى قصة العبد أيضًا يشترط - بلا هاء - لا يقولون يشترطها فى النخل، ولا يشترطه فى العبد، ومعلوم أن الهاء لو وردت فى هذين الحديثين لكانت ضميرًا فى يشترطها عائدًا على ثمرة النخل، وفى يشترطه ضميرًا عائدًا على مال العبد، فكأنه قال: إلا أن يشترط المبتاع شيئًا من ذلك، وفى سقوط الهاء من ذلك دليل على صحة ما ذهب إليه أشهب فى قوله: جائز لمن ابتاع نخلا قد أبرت أن يشترط من الثمرة نصفها أو جزءًا منها وكذلك فى مال العبد جائز أن يشترط نصفه أو يشترط منه ما شاء؛ لأن ما جاز اشتراط جميعه جاز اشتراط بعضه، وما لم يدخل الربا فى جميعه فأحرى أن لا يدخل فى بعضه هذا قول جمهور الفقهاء فى ذلك، وكل على أصله ما سنوضحه إن شاء ا لله.

وقال ابن القاسم: لا يجوز لمبتاع النخل المؤبر أن يشترط منها جزءا وإنما له أن يشترط جميعها أو لا يشترط شيئًا منها. وجملة قول مالك ومذهب ابن القاسم فيمن باع حائطا من أصله وفيه ثمرة تؤبر، فثمره للمشترى وإن لم يشترطه، وإن كانت الثمرة قد أبرت فثمره للبائع إلا أن يشترطه المبتاع فإن لم يشترطه المبتاع، ثم أراد شراء الثمر قبل بدو صلاحه من بعد شراء الأصل بلا ثمره فجائز له ذلك خاصة؛ لأنه كان يجوز شراؤها مع الأصل قبل بدو صلاحها، ولا يجوز ذلك لغيره.

وقال ابن المواز: اختلف قول مالك فى شراء الثمرة بعد شراء الأصول وقد أبرت الثمرة، فقال: لا يجوز قرب ذلك أو بعد، وكذلك مال العبد، وقد قال فيهما أيضا: إن ذلك جائز، قال: والذى أخذ به ابن عبدالحكم، والمغيرة، وابن دينار، أنه لا يجوز فيهما إلا أن تكون مع الأصول ومع العبد فى صفقة واحدة.

وقد روى أشهب عن مالك القولين جميعا ولا خلاف، عن مالك وأصحابه في مشهور المذهب أن الثمرة إذا اشترطها مشترى الأصل أو اشتراها بعد، أنها لا حصة لها من الثمن ولو أجيحت كلها كانت من المشترى ولا يكون شىء من جائحتها على البائع وكذلك كل ما جاز استثناؤه في الشراء والكراء من الثمار، لا جائحة فيه، وإنما تكون الجائحة فيما بيع منفردًا من الثمار دون أصل، هذا تحصيل المذهب وكل رهن فيه ثمرة قد أبرت فهى رهن عند مالك، وأصحابه مع الرقاب، وإن كانت لم تؤبر فهى للراهن.

وأما الشافعى رحمه الله، فقوله في بيع النخل بعد الأبار وقبله كقول مالك سواء، إلا أنه لا يجيز للمبتاع أن يشترى الثمرة قبل بدو صلاحها، إذا لم يشترطها في حين شرائه النخل، ولم يفرق بينه وبين غيره لعموم «نهى رسول الله ﷺ، عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها»(٤٨٣٥).

وأما أبو حنيفة، وأصحابه فإنهم ردوا ظاهر هذه السنة ودليلها بتأويلهم، وردها ابن أبى ليلى ردًا مجردًا جهلا بها. والله أعلم.

وسنذكر أقوالهم، وظاهر مذهب مالك، وأصحابه القول بهذا الحديث جملة، ولا يردونه ويستعملونه فيمن باع نخلا قد أبرت أن ثمرها للبائع، إلا أن يشترطها المبتاع.

قالوا: وإذا لم تؤبر الثمرة فقد جعلها النبى ﷺ للمبتاع، فإن اشترطها البائع لم تجز، وكأن المبتاع باعها قبل بدو صلاحها، ومن باع عندهم أرضًا فيها زرع لم يبد صلاحه فهو البائع حتى يشترطه المبتاع، كمأبور النخل وما لم يظهر من الزرع في الأرض فهو للمبتاع بغير شرط، كما لم يؤبر من الثمر، ولا بأس عندهم ببيع الأرض بزرعها وهو أخضر، كبيع الأصول بثمرها قبل بدو صلاحها؛ لأن الثمر والزرع تبع لأصله وإذا أبر أكثر الحائط عندهم فهو للبائع حتى يشترطه المبتاع، وإن كان المؤبر أقله فهو كله للمبتاع واضطربوا إذا أبر نصفه، وإلا ظهر من المذهب أنه للمبتاع إلا أن يكون النصف مفرزًا فيكون للبائع حينئذ وإلا فهو للمبتاع، ومن ابتاع أرضا عندهم ولم يذكر شجرها فهى داخلة في البيع كبناء الدار، وكذلك في صدقتها، وأما الزرع فهو للبائع حتى يشترط المبتاع.

هذا كله تحصيل مذهب مالك وأصحابه.

(٤٨٣٥) أخرجه أحمد ٥٩/٢، عن ابن عباس. والدارقطنى ١٤/٣، عن ابن عباس. وأبو نعيم بالحلية ٣٨٦/٤، عن ابن عباس.

وأما الشافعى، فأخبرنا أحمد بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل، قال: حدثنا محمد بن جرير، قال: أخبرنا الربيع بن سليمان، عن الشافعى، قال: فى حديث النبى ﷺ «من باع نخلا بعد أن تؤبر فثمرها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع»، فائدتان إحداهما لا يشكل؛ لأن الحائط إذا بيع وقد أبر نخله أن الثمرة للبائع إلا أن يشترطها المبتاع، فتكون مما وقعت عليه صفقة البيع، ويكون له حصة من الثمن، والثانية أن الحائط إذا بيع و لم تؤبر نخله فثمره للمشترى؛ لأن رسول الله ﷺ إذا حد فقال: إذا أبر فثمره للبائع، فقد أخبر أن حكمه إذا لم يؤبر غير حكمه إذا أبر فمن باع حائطًا لم يؤبر فالثمرة للمشترى بغير شرط؛ استدلالا بالسنة؛ وهو قول الليث بن سعد، وداود بن على، وأحمد بن حنبل، والطبرى.

وقال الشافعى: وكل حائط فله حكم نفسه، لا حكم غيره، فمن باع حائطًا لم يؤبر فثمره للمشترى وإن أبر غيره، ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها فى حائط بعينه لم يجز وإن بدا الصلاح فى مثلها فى غيره؛ لأن كل حائط حكمه بنفسه لا بغيره.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه، والأوزاعى: من باع نخلا فثمرها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع، وسواء أبرت أو لم تؤبر، هى للبائع أبدا، إلا أن يشترطها المبتاع.

وقال ابن أبى ليلى: الثمرة للمشترى اشترطها أو لم يشترطها كعسف النخل.

قال أبو عمر: أما الكوفيون، والأوزاعى فلا يفرقون بين المؤبر وغيره، ويجعلون الثمرة للبائع إذا كانت قد ظهرت قبل البيع ومن حجتهم أنه لم يختلف قول من شرط التأبير أنها لو لم تؤبر حتى تناهت وصارت بلحًا أو بسرًا ثم بيع النخل إن الثمرة لا تدخل فيه، قالوا: فعلمنا أن المعنى فى ذكر التأبير ظهور الثمرة.

قال أبو عمر: الأبار عند أهل العلم فى النخل التلقيح، وهو أن يؤخذ شىء من طلع النخل فيدخل بين ظهرانى طلع الإناث، ومعنى ذلك فى سائر الثمار ظهور الثمرة من التين وغيره، حتى تكون الثمرة مرئية منظورًا إليها. والمعتبر به عند مالك، وأصحابه، فيما يذكر من الثمار التذكير، وفيما لا يذكر أن يثبت من نواره ما يثبت، ويسقط ما يسقط وحد ذلك فى الزرع ظهوره من الأرض قاله مالك، وقد روى، عنه أن أباره أن يتجنب.

قال أبو عمر: لم يختلف العلماء أن الحائط إذا انشق طلع إناثه فأخر أباره وقد أبر غيره، ممن حاله مثل حاله إن حكمه حكم ما أبر؛ لأنه قد جاء عليه وقت الأبار وظهرت ثمرته بعد تغيبها فى الجف، فإن أبر بعض الحائط كان ما لم يؤبر تبعا له كما أن الحائط إذا بدا صلاحه كان سائر الحائط تبعًا لذلك الصلاح فى جواز بيعه.

وأصل الأبار أن يكون فى شىء منه الأبار، فيقع عليه اسم أنه قد أبر، كما لو بدا صلاح شىء منه وهذا كله قول الشافعى وغيره من الفقهاء.

قال الشافعى: والكرسف إذا بيع أصله كالنخل إذا خرج جوزه ولم يتشقق فهو للمشترى وإذا شقق فهو للبائع مثل الطلع قبل الأبار وبعده. قال: ومن باع أرضا فيها زرع وقد خرج من الأرض فالزرع للبائع إلا أن يشترطه المبتاع.

قال أبو عمر: وهو قول مالك وأصحابه إذا ظهر الزرع واستقل، فإن لم يظهر الزرع ولم يخرج، ولم يستقل، لم يجز لمبتاع الأرض استثناؤه واشتراطه قول الشافعى ومالك فى ذلك سواء.

قال الشافعى: فإن لم يشترط المبتاع الزرع كان للبائع، فإن كان الزرع مما يبقى له أصول فى الأرض يفسدها، فعلى صاحب الزرع نزعها عن رب الأرض إن شاء رب الأرض، قال: وهذا إذا باعه أرضًا فيها زرع يحصد مرة واحدة، وأما القصب فمن باع أرضًا فيها قصب قد خرج من الأرض، فليس له منه إلا جزة واحدة وليس له قلعه من أصله لأنه أصل، قال: وكلما يجز مرارًا من الزرع فمثل القصب، فى الأصل والثمرة لا يخالفه.

قال أبو عمر: أما أصحاب مالك، فإنهم يجيزون بيع القصب والموز من عام إلى عام إذا بدا صلاح أوله، وأما القرط فيباع عندهم إذا بدا صلاح أوله على آخره، وكذلك قصب السكر، ويكون للمشترى من القرط أعلاه وأسفله، ولا يجوز أن يشترط إبقاء خلفته برسما وتحصيل مذهب مالك فيمن حبس حائطًا له بعد موته أو تصدق به، أو أوصى ثم مات، وقد أبرت ثمرة الحائط، فإن الثمرة للورثة؛ لأنها كالولادة، فإن مات قبل أن تؤبر فالثمرة تبع للحبس والصدقة والوصية، وكذلك الشفعة فيما قد أبر، الثمرة للمستشفع منه؛ لأنه كبيع حادث وإن لم تؤبر فالثمرة للآخذ بالشفعة، وفى هذه المسائل اختلاف بين أصحاب مالك يطول اجتلاب ذلك.

قال أبو عمر: قد ذكرنا ما للفقهاء فى بيع النخل المؤبر وغير المؤبر واختلافهم فى معنى هذا الحديث، والقول به وتصريف وجوهه.

وأما مال العبد فليس اختلافهم فيه من جنس اختلافهم فى اشتراط ثمرة النخل يباع أصله، ولكننا نذكر ما لهم فى ذلك من القول ها هنا، فهو أولى المواضع به من كتابنا هذا؛ لأن نافعا جعل الحديث فى مال العبد من قول عمر، فلذلك لا مدخل له فى مسند هذا الباب وبا لله توفيقنا.

قال مالك رحمه الله: الأمر المجتمع عليه عندنا أن المبتاع إذا اشترط مال العبد فهو له نقدًا، كان أو دينًا، أو عرضًا، يعلم أو لا يعلم، وإن كان للعبد من المال أكثر مما اشترى به كان ثمنه نقدًا، أو دينًا، أو عرضًا، وذلك أن مال العبد لا تجب فيه الزكاة.

قال ابن القاسم: ويجوز لمبتاع العبد أن يشترط ماله، وإن كان مجهولا، من عين أو عرض بما شاء من ثمن، نقدًا أو إلى أجل.

قال أبو عمر: هذا ما لا أعلم فيه خلافا، عن مالك، وأصحابه أنه يجوز أن يشترى العبد ماله بدراهم إلى أجل، وإن كان ماله دراهم، أو دنانير، أو عروضًا، وإن ماله كله تبع كاللغو لا يعتبر إذا اشترط ما يعتبر فى الصفقة المفردة.

وكان الشافعي يقول ببغداد نحو قول مالك هذا، وذكر الحسن بن محمد الزعفرانى، عن الشافعي، فى الكتاب البغدادى أنه قال: اشتراط مال العبد جائز بالخبر، عن رسول الله ﷺ، وقال: حكمه حكم طرق الدار ومسائل مائها، فيجوز البيع إذا كان إنما قصد به قصد البيع للعبد خاصة، ويكون المال تبعًا فى المعنى ليس معناه معنى عبدين قصد قصدهما بالبيع، وهو قول أبى ثور أيضًا.

قال الشافعي: فإن قيل كيف يجوز أن يملك بالعقد ما لو قصد قصده على الانفراد لم يجز، فقد أجازوا بيع الطرق والمسابل والآبار وما سمينا مع الدار ولو قصد قصدهما على الانفراد لم يجزه، وقول عثمان البتى مثل ذلك أيضًا، قال: إذا باع عبدًا وله مال، ألف درهم، فباعه بألف درهم، فالبيع جائز إن كانت رغبة المبتاع فى العبد لا فى الدراهم التى له.

وقال الشافعي بمصر فى كتابه المصرى، ذكره عنه الربيع، والمزنى، والبويطى، وغيرهم: لا يجوز اشتراط مال العبد إذا كان له مال فضة فاشتراه بفضة، أو ذهب فاشتراه بذهب، إلا أن يكون ماله خلاف الثمن أو يكون عروضًا كما يكون فى سائر البيوع: الصرف وغيره، والمال والعبد بشيء بيعا صفقة واحدة. وهذا قول أبى حنيفة واصحابه، وبيع العبد وماله عندهم كمن باع شيئا لا يجوز فى ذلك إلا ما يجوز فى سائر البيوع، ولا يجوز عند أبى حنيفة وأصحابه، بيع العبد بألف درهم، وله ألف درهم حتى يكون مع الألف زيادة، ويكون الألف بالألف وتكون الزيادة ثمنا للعبد على أصلهم فى الصرف وبيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، إذا كان مع أحدهما عرض، وحجة من قال هذا القول، وذهب هذا المذهب، أن النبى ﷺ لم يجعل مال العبد للمبتاع إلا بالشرط، فكان ذلك عندهم كبيع دابة ومال غيرها، والعبد عند الشافعى

فى قوله بمصر، وعند أبى حنيفة وأصحابه، ولا يملك شيئًا ولا يجوز له التسرى فيما بيده أذن له مولاه أو لم يأذن؛ لأنه لا يصح له ملك يمين ما دام مملوكًا؛ لأنه يستحيل أن يكون مالكًا مملوكًا فى حال.

وقال مالك وأصحابه: يملك ماله كما يملك عصمة نكاحه وجائز له التسرى فيما ملك، وحجتهم قول رسول الله ﷺ، من باع عبدًا وله مال فأضاف المال إليه، وقال الله عز وجل: ﴿**فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف**﴾(٤٨٣٦).

فأضاف أجورهن إليهن إضافة تمليك، وهذا كله قول داود أيضًا وأصحابه، إلا أن داود يجعله مالكًا ملكًا صحيحًا ويوجب عليه زكاة الفطر، والزكاة فى ماله.

ومن الحجة لمالك أيضا أن عبدالله بن عمر كان يأذن لعبيده فى التسرى فيما بأيديهم، ولا مخالف له من الصحابة، ومحال أن يتسرى فيما لا يملك؛ لأن الله لم يبح الوطء إلا فى نكاح أو ملك يمين، وجعل الشافعى والعراقيون ومن قال بقولهم إضافة رسول الله ﷺ مال العبد إلى العبد كإضافة ثمر النخل إلى النخل، وكإضافة باب الدار إلى الدار، بدليل قوله: فماله للبائع أبى فماله للبائع حقيقة، قالوا: والعرب تقول: هذا سرج الدابة، وغنم الراعى، ولا توجب هذه الإضافة تمليكًا، فكذلك إضافة مال العبد إليه عندهم.

ومن الحجة أيضًا الإجماع على أن للسيد انتزاع مال عبده من يده، فلو كان ملكًا صحيحًا لم ينتزع منه، وإجماعهم على أن ماله لا يورث عنه، وأنه لسيده.

والحجة لكلى القولين تكثر وتطول، وقد أكثر القوم فيها وطولوا، وفيما ذكرنا ولوحنا وأشرنا إليه كفاية.

ولا يجيز هؤلاء للعبد أن يتسرى، ولا يحل له عندهم وطء فرج إلا بنكاح صحيح.

وقال الحسن والشعبى: مال العبد تبع له أبدا فى البيع والعتق جميعًا، لا يحتاج مشتريه فيه إلى اشتراط، وهذا قول مردود بالسنة لا يعرج عليه.

وقال مالك، وابن شهاب، وأكثر أهل المدينة: إذا أعتق العبد تبعه ماله، وفى البيع لا يتبعه ماله وهو لبائعه.

وروى بنحو هذا القول فى العتق أيضًا خبر مرفوع إلى النبى ﷺ، من حديث ابن عمر ولكنه خطأ عند أهل العلم بالنقل.

(٤٨٣٦) النساء ٢٥.

وروى أصبغ، عن ابن القاسم، قال: إذا وهب الرجل عبده لرجل أو تصدق به عليه، فمال العبد للواهب والمتصدق، قال: وإذا أوصى بعبده لرجل، فماله للموصى له.

قال أصبغ: بل كل ذلك واحد، وهو للموهوب له، والمتصدق به عليه، ولا يكون المال للسيد إلا فى البيع وحده؛ لأن الصدقات تشبه العتق؛ لأن فى ذلك كله قربان، ولم يختلف قول مالك وأصحابه فى العبد يعتق بأى وجه عتق، أن ماله تبع له ليس لسيده منه شىء، إلا أن ينتزعه منه قبل ذلك، وسواء كان العتق بتلا أو إلى أجل، أو من وصية أو عتق بالحنث، أو بالنسب ممن يعتق على مالكه، أو عتق بالمثلة، كل ذلك يتبع العبد فيه ماله، وكذلك المدبر.

واتفق ابن القاسم، وابن وهب فى العبد يمثل به مولاه، وهو محجور عليه سفيه، أنه يعتق عليه واختلفا فى مال ذلك العبد، فقال ابن القاسم: لا يتبعه ماله، وقال ابن وهب: يتبعه ماله، وبه قال أصبغ.

وقال الشافعى بمصر، والكوفيين: إذا عتق العبد أو بيع لم يتبعه ماله، ولا مال له ولا ملك إلا مجازًا واتساعًا، لا حقيقة.

* * *

٣ - باب النهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها

٥٤٤- حديث خامس لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ «نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها: نهى البائع والمشترى»(٤٨٣٧).

قد مضى القول فى فقه هذا الحديث، فى باب حميد الطويل من كتابنا هذا. ورواه أيوب، عن نافع فزاد فيه ألفاظًا.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا عبدالوارث، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع النخل حتى تزهى، وعن السنبل حتى يبيض، نهى البائع والمشترى»(٤٨٣٨).

(٤٨٣٧) سبق برقم ٤٨٣٣.

(٤٨٣٨) أخرجه الترمذى برقم ١٢٢٦ جـ٣/٥٢٠ كتاب البيوع باب كراهية بيع الثمرة، عن ابن عمر. وأبو داود برقم ٣٣٦٨ جـ٣/٢٥٠ كتاب البيوع باب بيع الثمار قبل..، عن ابن عمر. وأحمد ٢/٥ عن ابن عمر.

وأخبرنا عبدا لله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عبدا لله بن محمد النفيلي، قال: حدثنا ابن عيينة، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى تزهو، وعن السنبل حتى يبيض، وتأمن العاهة، نهى البائع والمشترى.

وقد روى حماد بن سلمة، عن حميد، عن أنس، أن رسول الله ﷺ، نهى عن بيع العنب حتى يسود، وعن بيع الحب حتى يشتد، وقد كان الشافعى مرة يقول: لا يجوز بيع الحب فى سنبله، وإن اشتد واستغنى عن الماء، ثم بلغه هذا الحديث فرجع إلى القول به، وأجاز بيع الحنطة زرعًا فى سنبله قائمًا على ساقه، إذا يبس واستغنى عن الماء، كقول سائر العلماء، وهو ما لا خلاف فيه عن جماعة فقهاء الأمصار وأهل الحديث.

وقد روى عن ابن شهاب أنه أجاز بيعه فريكًا قبل أن يشتد، وخالفه مالك وغيره، ومالوا إلى ظاهر الحديث حتى يبيض ويشتد ويستغنى عن الماء.

ومن قول الشافعى أن كل ثمرة وزرع دونها حائل من قشر أو أكمام، وكانت إذا صارت إلى مالكيها أخرجوها من قشرها وأكمامها ولم تفسد بإخراجهم لها. قال: فالذى أختار فيها أن لا يجوز بيعها فى شجرها ولا موضوعة بالأرض للحائل دونها. وحجته فى ذلك الإجماع على لحم الشاة المذبوحة غير المسلوخة أنه لا يجوز بيعه حتى تسلخ ويخرج من الجلد، قال: ولم أجد أحدًا من أهل العلم يجيز أخذ عشر الحنطة فى أكمامها، ولا عشر الحبوب ذوات الأكمام، ولا بيعها محصودة مدروسة فى التبن غير منقاة.

قال أبو عمر: لم يجمعوا على كراهية بيع الشاة المذبوحة قبل السلخ لأن أبا يوسف يجيز بيعها كذلك، ويرى السلخ على البائع وأجاز بيع الطعام فى سنبله، وجعل على البائع تخليصه من تبنه وتمييزه، والذى حكى الشافعى عليه الجمهور.

وذكر ابن وهب فى موطئه، عن مالك أنه سئل، عن الدالية تكون على ساق واحدة فيطيب منها العنقود والعنقودان، فقال مالك: إذا كان طيبه متتابعًا فاشيًا فلا بأس بذلك، قال: وربما أزهى بعض الثمر واستأخر بعضه جدًا، فهو الذى يكره؛ قال: وسئل مالك عن الرجل يبتاع الحائط فيه أصناف من الثمر قد طاب بعضه وبعضه لم يطب فقال: ما يعجبنى، قال: وسئل مالك عن بيع الأعناب والفواكه من الثمار فقال: إذا طاب أولها وأمن عليها العاهة فلا بأس ببيعها، قال: وسئل عن الحائط الذى تزهى فيه أربع نخلات، أو خمس، وقد تعجل زهوه قبل الحوائط، أترى أن تباع ثمرته؟ قال: نعم، لا بأس به،

وإن تعجل قبل الحوائط، قال: وسئل، عن الحائط ليس فى زهو، وما حوله قد أزهى، أترى أن تباع ثمره وليس فيه زهو؟ قال: نعم، لا أرى بأسًا إذا كان الزمن قد أمنت فيه العاهات، فأزهت الحوائط حوله، وإن لم يزه هذا؛ لأن منها ما يتأخر، قال: وسئل عن الرجل يبيع الثمار من النخيل والأعناب بعد أن تطيب، على من سقيها؟ فقال: سقيها على البائع، قال: ولولا أن السقى على البائع ما اشتراه المشترى قال: وقال مالك: توضع الجائحة فى الثمرة إذا كانت من قبل الماء قليلة كانت أو كثيرة، وإن كانت أقل من الثلث؟ قال: وليس الماء كغيره؛ لأن ما جاء من قبل الماء فكأنه جاء من قبل البائع.

وقال الشافعى: لو كان لرجل حائط آخر فأزهى حائط جاره إلى جنبه، وبدا صلاحه حل بيعه، و لم يحل بيع هذا الحائط الذى لم يبد صلاح أوله، قال: وأقل ذلك أن تزهى فى شىء منه الحمرة أو الصفرة، ويؤكل شىء منه.

قال أبو عمر: قد مضى القول فى هذا الباب مستوعبًا وفى الجائحة فيه وفى أكثر معانيه فى باب حميد الطويل من كتابنا هذا، وجرى منه ذكر صالح فى باب أبى الرجال منه أيضًا، وذكرنا منه هاهنا ما لم يقع ذكره فى ذينك البابين.

وأما الآثار، عن النبى ﷺ، فى هذا الباب فمختلفة الألفاظ، متفقة المعانى متقاربة الحكم، بعضها فيه أن النبى ﷺ «نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها»، وفى بعضها: «حتى تطعم»، وفى بعضها: «حتى تزهى»، وفى بعضها: «حتى تحمر وتصفر»، وفى بعضها: «حتى تشقح» ومعنى تشقح عندهم: تحمر أو تصفر ويؤكل منها، وفى بعضها طلوع الثريا، وهى كلها آثار ثابتة محفوظة عن النبى ﷺ، من حديث ابن عمر، وأبى هريرة، وجابر، وابن عباس، وأبى سعيد الخدرى، وغيرهم ولا خلاف بين العلماء أن جميع الثمار داخل فى معنى تمر النخل، وأنه إذا بدا صلاحه وطاب أوله، حل بيعه، وإنما اختلف مالك والشافعى فى الحائط إذا أزهى غيره قربه، و لم يزه هو، هل يحل بيعه؟ على ما ذكرنا عنهما. وقد روى، عن مالك مثل قول الشافعى، والأول عنه أشهر.

وتحصيل مذهب مالك فى ذلك أن الزمن إذا جاء منه ما يؤمن معه على الثمار العاهة، وبدا صلاح جنس ونوع منها، جاز بيع ذلك الجنس والنوع، حيث كان من تلك البلدة، وكان يلزم الشافعى أن يقول مثل قول مالك هذا، قياسًا على قوله فى الحائط إذا تأخر أباره وأبر غيره، فإنه راعى الوقت فى ذلك دون الحائط، وراعى فى بيع الثمار الحائط بنفسه وهو أمر متقارب، ولكل واحد منهما وجه تدل عليه ألفاظ الأحاديث لمن تدبرها وذلك واضح يغنى عن القول فيه.

حدثنا أحمد بن قاسم، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبى أسامة، قال: حدثنا روح، قال: حدثنا زكرياء بن إسحاق، قال: حدثنا عمرو بن دينار، أنه سمع جابر بن عبدالله يقول: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها.

حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبدالله بن محمد الخصيبى، قال: حدثنا جعفر ابن محمد بن الحسن الفريابى، قال: حدثنا حامد بن يحيى البلخى، بطرطوس سنة ثلاثة وثلاثين ومائتين قال: أنبأنا عبدالله بن الحارث المخزومى، قال: حدثنا شبل بن عباد المكى، عن عمرو بن دينار، عن جابر بن عبدالله، وابن عباس، وابن عمر، أن النبى ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها.

وحدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا سليمان بن الأشعث، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن خلاد الباهلى، قال: حدثنا يحيى بن سعيد، عن سليمان بن حبان، عن سعيد بن مينا، قال: سمعت جابر بن عبدالله يقول: «نهى رسول الله ﷺ أن تباع الثمرة حتى تشقح، قيل: وما تشقح؟ قال: تحمار وتصفار ويؤكل منها»(٤٨٣٩).

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم، قال: حدثنا هشام الدستوائى، قال: حدثنا أبو الزبير، عن جابر «أن النبى ﷺ نهى عن بيع النخل حتى تطعم»(٤٨٤٠).

ويجوز عند مالك وأصحابه بيع المغيب فى الأرض نحو الفجل، والجزر، واللفت، حين يبدو صلاحه ويؤكل منه، ويكون ما قام منه ليس بفساد وكذلك البقول يجوز فيها بيعها إذا بدا صلاحها عند الشافعى بيع شىء مغيب فى الأرض حتى يقلع وينظر إليه.

وجائز عند أبى حنيفة بيع الفجل، والجزر، والبصل ونحوه مغيبا فى الأرض، وله الخيار إذا قلعه ورآه.

هذا إذا قلعه البائع، فإن خلى بينه وبين المشترى فقلعه المشترى فلم يرضه، فإن كان

(٤٨٣٩) أخرجه أبو داود برقم ٣٣٧٠ جـ٣/٢٥١ كتاب البيوع، عن جابر.

(٤٨٤٠) أخرجه النسائى ٧/٢٦٤ كتاب البيوع باب بيع الثمر قبل أن يبدو. وأحمد ٣/٣٥٧، عن جابر، ٣/٣٧٢.

القلع لم ينقصه فله الخيار، وإن كان نقصه القلع، بطل خيار الرؤية، ولا خلاف بين العلماء فى بيع الثمار، والبقول والزرع على القلع، وإن لم يبد صلاحه إذا نظر إلى المبيع منه وعرف قدره.

٥٤٥- حديث ثالث لحميد عن أنس مسند صحيح:

مالك، عن حميد الطويل، عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ، «نهى عن بيع الثمار حتى تزهى» فقيل: يا رسول الله وما تزهى؟ قال: «حتى تحمر» وقال رسول الله ﷺ: «أرأيت إن منع الله الثمرة ففيم يأخذ أحدكم مال أخيه»(٤٨٤١).

هكذا روى هذا الحديث جماعة المرواة فى الموطأ لم يختلفوا فيه فيما علمت. وقوله فى هذا الحديث: «حتى تحمر» يدل على أن الثمار إذا بدا فيها الاحمرار وكانت مما تطيب إذا احمرت مثل ثمر النخل وشبهها حل بيعها، وقبل ذلك لا يجوز بيعها إلا على القطع فى الحين على اختلاف فى ذلك نذكره إن شاء الله.

واحمرار الثمرة فى النخل هو بدو صلاحها، وهو وقت للأمن من العاهات عليها فى الأغلب، وقوله ﷺ: «أزهت واحمرت وبدا صلاحها» ألفاظ مختلفة وردت فى الأحاديث الثابتة معانيها كلها متفقة، وذلك إذا بدا طيبها ونضجها وكذلك سائر الثمار إذا بدا صلاح الجنس منها وطاب ما يؤكل منها الطيب المعهود فى التين والعنب وسائر الثمار، جاز بيعها على الترك فى شجرها حتى ينقضى أوانها بطيب جميعها، ولا يجوز بيع شىء من الثمار ولا الزرع قبل بدو صلاحه إلا على القطع، وقد اختلف الفقهاء قديما وحديثا فى ذلك، وقد أرجأنا القول فيه إلى باب نافع فهناك تراه إن شاء الله.

وأما قوله: «أرأيت إن منع الله الثمرة ففيم يأخذ أحدكم مال أخيه» فيزعم قوم أنه من قول أنس بن مالك، وهذا باطل بما رواه مالك وغيره من الحفاظ فى هذا الحديث إذ جعلوه مرفوعا من قول النبى ﷺ. وقد روى أبو الزبير، عن جابر، عن النبى ﷺ مثله وتنازع العلماء فى تأويل هذا الحديث فقال قوم: فيه دليل على إبطال قول من قال بوضع الجوائح لأن نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها وقوله مع ذلك: أرأيت إن منع الله الثمرة أى إذا بعتم الثمرة قبل بدو طيبها ومنعها الله كنتم قد ركبتم الغرر وأخذتم مال المبتاع بالباطل؛ لأن الأغلب فى الثمار أن تلحقها الجوائح قبل ظهور

(٤٨٤١) أخرجه البخارى جـ٣/١٦٠ كتاب البيوع باب إذا باع الثمار، عن أنس. والنسائى ٧/٢٦٤ كتاب البيوع باب شراء الثمار، عن أنس. وأبو نعيم بالحلية ٦/٣٤٠ عن أنس.

الطيب فيها، فإذا طابت أو طاب أولها أمنت عليها العاهة فى الأغلب وجاز بيعها لأن الأغلب من أمرها السلامة فإن لحقتها جائحة حينئذ لم يكن لها حكم وكانت الدار تباع فتنهدم بعد البيع قبل أن ينتفع المبتاع بشىء منها، أو الحيوان يباع فيموت بأثر قبض مبتاعه له أو سائر العروض؛ لأن الأغلب من هذا كله السلامة، فما خرج من ذلك نادرا لم يلتفت إليه ولم يعرج عليه وكانت المصيبة من مبتاعه. وكذلك الثمرة إذا بيعت بعد بدو صلاحها لم يلتفت إلى ما لحقها من الجوائح لأنهم قد سلموا من عظم الغرر، ولا يكاد شىء من البيوع يسلم من قليل الغرر فكان معفوا عنه، قالوا: فإذا بيعت الثمرة فى وقت يحل بيعها ثم لحقتها جائحة كان ذلك كما لو جذب فتلفت كانت مصيبتها من المبتاع. واحتجوا بحديث أبى سعيد الخدرى، أن رسول الله ﷺ، «نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها قيل له وما بدو صلاحها يا رسول الله؟، فقال: إذا بدا صلاحها ذهبت عاهتها».

وبحديث مالك، عن أبى الرجال، عن أمه عمرة بنت عبدالرحمن أن رسول الله ﷺ «نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة»[(٤٨٤٢)].

وهذا معنى قول ابن شهاب. ذكر الليث بن سعد، عن يونس، عن ابن شهاب قال: لو أن رجلا ابتاع ثمرا قبل أن يبدو صلاحه ثم أصابته عاهة كان ما أصابه على ربه.

أخبرنى سالم بن عبدالله، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تتبايعوا الثمر حتى يبدو صلاحها ولا تبيعوا الثمر بالثمر»[(٤٨٤٣)].

وأخبرنا أحمد بن عبدالله، قال: أخبرنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا أحمد بن محمد ابن سلامة الطحاوى، قال: حدثنا إسماعيل بن يحيى، قال: حدثنا الشافعى، قال: أخبرنا محمد بن إسماعيل، عن ابن أبى ذئيب، عن عثمان بن عبدالله بن عمر، أن رسول الله ﷺ، «نهى عن بيع الثمار حتى تذهب العاهة»[(٤٨٤٤)]. قال محمد بن سراقة: فسألت ابن عمر متى ذلك؟ فقال: طلوع الثريا. وروى المعلى بن أسد، قال: حدثنا وهيب، عن عسل بن سفيان، عن عطاء، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا طلعت الثريا صباحا رفعت العاهة، عن أهل البلد»[(٤٨٤٥)].

(٤٨٤٢) أخرجه الطحاوى بمعانى الآثار ٢٣/٤ عن ابن عمر. وأخرجه الشافعى فى المسند فى قسم العبادات صـ١٤٣ كذا فى بدائع المنن جـ٢/١٦٦، عن ابن عمر.

(٤٨٤٣) أخرجه البخارى جـ٣/١٦٠ كتاب البيوع باب إذا باع الثمار، عن ابن عمر. وأحمد ٥٦/٢، عن ابن عمر.

(٤٨٤٤) أخرجه أحمد ٤٢/٢، عن ابن عمر. والطحاوى بمعانى الآثار ٢٣/٤ عن ابن عمر. والشافعى للمسند صـ١٤٣ كذا فى بدائع المسنن جـ٢/١٦٦، عن ابن عمر.

(٤٨٤٥) أخرجه الطحاوى بمشكل الآثار ٩٣/٣، عن أبى هريرة. وذكره بكنز العمال برقم ٢١٥٩٨ وعزاه للطبرانى فى الصغير، عن أبى هريرة.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا محمد بن غالب، قال: حدثنا حرمى وعفان، قالا: حدثنا وهيب بن خالد، عن عسل بن سفيان، عن عطاء، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: «ما طلع النجم صباحا قط وبقوم عاهة إلا رفعت عنهم أو خفت»(٤٨٤٦).

قال أبو عمر: هذا كله على الأغلب، وما وقع نادرا فليس بأصل يبنى عليه فى شيء والنجم هو الثريا لا خلاف هاهنا فى ذلك وطلوعها صباحا لاثنتى عشرة ليلة تمضى من شهر آيار، وهو شهر مايو فنهى رسول الله عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها معناه عندهم لأنه من بيوع الغرر لا غير، فإذا بدا صلاحها ارتفع الغرر فى الأغلب عنها كسائر البيوع، وكانت المصيبة فيها من المبتاع إذا قبضها على أصولهم فى المبيع أنه مضمون على البائع حتى يقبضه المبتاع طعاما كان أو غيره وهذا كله قول الشافعى وأصحابه، والثورى، وقول أبى حنيفة، وأبى يوسف، ومحمد، فيمن ابتاع ثمرة من نخل أو سائر الفواكه والثمرات فقبض ذلك بما يقبض به مثله، فأصابته جائحة فأهلكته كله أو بعضه كان ثلثا أو أقل أو أكثر، فالمصيبة فى ذلك كله قل أو كثر من مال المشترى. وقد كان الشافعى رحمه الله، فى العراق يقول بوضع الجوائح ثم رجع إلى هذا القول بمصر، وهو المشهور عند أصحابه من مذهبه لحديث حميد الطويل، عن أنس بن مالك المذكور فى هذا الباب، ولأن حديث سليمان بن عتيق، عن جابر لم يثبت عنده فى أمر رسول الله ﷺ بموضع الجوائح، قال الشافعى: كان ابن عيينة يحدثنا بحديث حميد بن قيس، عن سليمان بن عتيق، عن جابر أن رسول الله ﷺ «نهى عن بيع السينين»(٤٨٤٧)، ولا يذكر فيه وضع الجائحة، قال: ثم حدثنا بذلك غير مرة كذلك ثم زاد فيه وضع الجوائح فذكرنا له ذلك فقال هو فى الحديث واضطرب لنا فيه قال الشافعى: ولم يثبت عندى أن رسول الله ﷺ أمر بوضع الجوائح ولو ثبت لم أعده، قال ولو كنت قائلا بوضع الجوائح لوضعتها فى القليل والكثير. قال: والأصل المجتمع عليه

(٤٨٤٦) أخرجه الحاكم ٩٠/٣، عن أبى هريرة. والسهمى بتاريخ هرمان صـ٢٩٢. وذكره بالكنز برقم ٢١٥٩٩ وعزاه لأحمد، عن أبى هريرة. وأحمد ٣٨٨/٢، عن أبى هريرة. والطحاوى بالمشكل ٩٢/٣، عن أبى هريرة.

(٤٨٤٧) أخرجه أبو داود برقم ٣٣٧٥، عن جابر كتاب البيوع باب بيع السينين. والنسائى ٢٩٤/٧ كتاب البيوع باب بيع السينين، عن جابر. وابن ماجة برقم ٢٢١٨، عن جابر كتاب التجارات. والحميدى برقم ١٢٨١، عن جابر. والطحاوى بمعانى الآثار ٢٥/٤، عن جابر. والسينين جمع سينينة وهى نوع معين من الشجر، وهى بمعنى المعاومة من حديث النهى، عن المعاومة، عند مسلم والترمذى.

إن كان من ابتاع ما يجوز بيعه وقبضه كانت المصيبة منه و لم يثبت عندنا وضع الجوائح فيخرجه من تلك الجملة.

قال أبو عمر: اختلف أصحاب ابن عيينة عنه فى ذكر الجوائح فى حديث سليمان ابن عتيق، عن جابر، فبعضهم ذكر ذلك عنه فيه، وبعضهم لم يذكره، وممن ذكره عنه فى ذلك الحديث أحمد بن حنبل، ويحيى بن معين، وعلى بن حرب الطائى، وغيرهم. وقالت طائفة من أهل العلم فى قول رسول الله ﷺ «أرأيت إن منع الله الثمرة فيم يأخذ أحدكم مال أخيه»(٤٨٤٨) دليل واضح على أن الثمرة إذا منعت لم يستحق البائع ثمنا؛ لأن المبتاع قد منع مما ابتاعه، قالوا: وهذا هو المفهوم من هذا الخطاب قالوا: وحكم رسول الله ﷺ بهذا فى الثمار أصل فى نفسه مخالف لحكمه فى سائر السلع يجب التسليم له، واحتجوا بحديث أبى الزبير، عن جابر. فى ذلك وهو ما حدثناه عبدالرحمن ابن يحيى، وخلف بن أحمد، قالا: حدثنا أحمد بن مطرف بن عبدالرحمن، قال: حدثنا سعيد بن عثمان الأعناقى قال: حدثنا محمد بن تميم القفصى، قال: حدثنا أنس بن عياض، قال: أخبرنى ابن جريج، قال: أخبرنى أبو الزبير، أنه سمع جابر بن عبدالله، يقول: قال رسول الله ﷺ: «إن بعت من أخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا. بم تأخذ مال أخيك بغير حق»(٤٨٤٩) قالوا: وهذا الحديث لم ينسق على النهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها فيحتمل من التأويل ما احتمله حديث أنس، بل ظاهره يدل فى قوله: «إن بعت من أخيك ثمرا» أنه البيع المباح بعد الإزهاء وبدو الصلاح لا يحتمل ظاهره غير ذلك وهو أوضح وأبين من أن يحتاج فيه إلى الإكثار. واحتجوا أيضا بحديث سليمان بن عتيق، عن جابر، وهو ما حدثناه أحمد بن قاسم بن عبدالرحمن، قال: حدثنا محمد بن معاوية بن عبدالرحمن الأموى، وحدثنا أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل بن العباس، قالا جميعا: حدثنا أحمد بن الحسن بن عبدالجبار الصوفى، قال: حدثنا يحيى بن معين، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن حميد الأعرج، عن سليمان بن عتيق، عن جابر بن عبدالله، «أن رسول الله ﷺ أمر بوضع الجوائح ونهى عن بيع السينين»(٤٨٥٠).

(٤٨٤٨) سبق برقم ٤٨٣٩.

(٤٨٤٩) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٧٠ جـ٣/٢٧٤، عن جابر كتاب البيوع باب وضع الجائحة. ومسلم جـ٣/١١٩٠ كتاب المساقاة باب وضع الجوائح، عن جابر. والنسائى ٧/٢٦٥، عن جابر والدارقطنى ٣/٣٠، عن جابر. والبيهقى ٥/٣٠٦، عن جابر. والحاكم بالمستدرك ٢/٣٦ عن جابر.

(٤٨٥٠) أخرجه أبو داود، عن جابر برقم ٣٣٧٤ كتاب البيوع باب بيع السينين. وأحمد ٣/٣٠٩، ٣٠٠، عن جابر.

وحدثناه أبو محمد عبدالله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن يحيى بن عمر بن علي، قال: حدثنا على بن حرب، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن حميد الأعرج، عن سليمان بن عتيق، عن جابر بن عبدالله، أن النبى ﷺ «نهى عن بيع السينين وأمر بوضع الجوائح» وممن قال بوضع الجوائح هكذا مجملا أكثر أهل المدينة يحيى بن سعيد الأنصارى، ومالك بن أنس وأصحابه، وهو قول عمر بن عبدالعزيز، وبوضع الجوائح يقضى رضى الله عنه، وبه قال أحمد بن حنبل وسائر أصحاب الحديث وأهل الظاهر. إلا أن مالكا وأصحابه وجمهور أهل المدينة يراعون الجائحة ويعتبرون فيها أن تبلغ ثلث الثمرة فصاعدا، فإن بلغت الثلث فصاعدا حكموا بها على البائع وجعلوا المصيبة منه، وما كان دون الثلث ألغوه وكانت المصيبة عندهم فيه من المبتاع. وجعلوا ما دون الثلث تبعا لا يلتفت إليه وهو عندهم فى حكم التافه اليسير، إذ لا تخلوا ثمرة من أن يتعذر القليل من طيبها وأن يلحقها فى اليسير منها فساد. فلما لم يراع الجميع ذلك التافه كان ما دون الثلث عندهم كذلك. وذكر عبدالرزاق، عن معمر، قال: كاد أهل المدينة أن لا يستقيموا فى الجائحة يقولون: ما كان دون الثلث فهو على المشترى إلى الثلث فإذا كان فوق ذلك فهى جائحة. قال: وما رأيتهم يجعلون الجائحة إلا فى الثمار، وقال: ذلك إنى ذكرت لهم البز يحترق والرقيق يموتون. قال معمر: وأخبرنى من سمع الزهرى، قال: قلت له ما الجائحة؟ قال: النصف.

وروى حسين بن عبدالله بن ضميرة، عن أبيه، عن جده، عن على، قال: والجائحة الريح والمطر والجراد والحريق والمراعاة عند مالك وأصحابه ثلث الثمرة لا ثلث الثمن ولو كان ما بقى من الثمرة وفاء لرأس ماله وأضعاف ذلك. وإذا كانت الجائحة أقل من ثلث الثمرة فمصيبتها عندهم من المشترى ولو لم يكن فى ثمن ما بقى إلا درهم واحد. وأما أحمد بن حنبل، وسائر من قال بوضع الجوائح من العلماء، فإنهم وضعوها عن المبتاع فى القليل والكثير وقالوا: المصيبة فى كل ما أصابت الجائحة من الثمار على البائع قليلا كان ذلك أو كثيرا. ولا معنى عندهم لتحديد الثلث لأن الخبر الوارد بذلك ليس فيه ما يدل على خصوص شىء دون شىء، وهو حديث جابر، عن النبى ﷺ، من رواية أبى الزبير، ورواية سليمان بن عتيق وقد ذكرناهما.

قال أبو عمر: كان بعض من لم ير وضع الجوائح يتأول حديث سليمان بن عتيق، عن جابر، أنه على الندب، ويقول: هو كحديث عمرة فى الذى تبين له النقصان فيما ابتاعه من ثمر الحائط جين قال رسول الله ﷺ: «تألى ألا يفعل خيرا» يعنى رب الحائط وكان يتأول فى حديث أبى الزبير، عن جابر أنه محمول على بيع ما لم يقبض وما لم

يقبض فمصيبته عندهم من بائعه. وكان بعضهم يتأول ذلك فى وضع الخراج خراج الأرض - يريد كراءها - عمن أصاب ثمره أو زرعه آفة. وقال بعضهم: معناه معنى حديث أنس سواء، إلا أن أنسا ساقه على وجهه وفهمه بتمامه. وهذه التأويلات كلها خلاف الظاهر، والظاهر يوجب وضع الجوائح إن ثبت حديث سليمان بن عتيق، وأما الأصول فتشهد لتأويل الشافعى. وبالله التوفيق.

وأما جملة قول مالك وأصحابه فى الجوائح فذكر ابن القاسم وغيره، عن مالك فيمن ابتاع ثمرة فأصابتها جائحة أنها من ضمان البائع إذا كانت الثلث فصاعدا، وإذا كانت أقل من الثلث لم توضع عن المشترى وكانت المصيبة منه فى النخل والعنب ونحوهما. قال: وأما الورد والياسمين والرمان والتفاح والخوخ والأترج والموز وكل ما يجنى بطنا بعد بطن من المقاتى وما أشبهها إذا أصابت شيئا من ذلك الجائحة فإنه ينظر إلى المقثاة كم نباتها من أول ما يشترى إلى آخر ما ينقطع ثمرتها فى المتعارف، وينظر إلى قيمتها فى كل زمان على قدر نفاقه فى الأسواق ثم يمتثل فيه أن يقسم الثمن على ذلك. واختلف أصحاب مالك فى الحائط يكون فيه أنواع من الثمار فيجاح منها نوع واحد، فكان أشهب وأصبغ يقولان: لا ينظر فيه إلى الثمرة ولكن إلى القيمة، فإن كانت القيمة الثلث فصاعدا وضع عنه، قال ابن القاسم: بل ينظر إلى الثمرة على ما قدمنا عنهم. وكان ابن قاسم أيضا يرى السرق جائحة، وخالفه أصحابه والناس، وقال ابن عبدالحكم، عن مالك: من اشترى حوائط فى صفقات مختلفة فأصيب منها ثلث حائط فإنها توضع عنه، ولو اشتراها فى صفقة واحدة فلا وضعية له إلا أن يكون ما أصابت الجائحة ثلث ثمر جميع الحوائط. وقال مالك فى البقول كلها والبصل والجزر والكراث والفجل وما أشبه ذلك إذا اشتراه رجل فأصابته جائحة فإنه يوضع عن المشترى كل شىء أصابته به الجائحة قل أو كثر قال: وكل ما يبس فصار تمرا أو زبيبا وأمكن قطافه فلا جائحة فيه. قال: والجراد والنار والبرد والمطر والطير الغالب والعفن وماء السماء المترادف المفسد والسموم وانقطاع ماء العيون، كلها من الجوائح. إلا الماء فيما يسقى فإنه يوضع قليل ذلك وكثيره؛ لأن الماء من سبب ما يباع. ولا جائحة فى الثمر إذا يبس، قال ابن عبدالحكم، عن مالك: لا جائحة فى ثمر عند جذاذه، ولا فى زرع عند حصاده. قال: ومن اشترى زرعا قد استحصد فتلف فالمصيبة من المشترى وإن كان لم يحصده. حدثنى أحمد بن سعيد بن بشر، قال: حدثنا محمد بن عبدالله بن أبى دليم، قال: حدثنا ابن وضاح قال: سمعت سحنونا قال فى الذى يشترى الكرم وقد طاب فيؤخر قطافه إلى آخر السنة ليكون أكثر لثمنه فتصيبه جائحة: أنه لا جائحة فيه

ولا يوضع عن المشترى فيه شىء، قال: وكذلك الثمر إذا طاب كله وتركه للغلاء فى ثمنه. قال: وليس التين كذلك لأنه يطيب شيئا بعد شىء، وما طاب شيئا بعد شىء وضع عنه.

قال أبو عمر: أجاز مالك رحمه الله وأصحابه بيع المقاثى إذا بدا صلاح أولها وبيع الباذنجان والياسمين والموز وما أشبه ذلك استدلالا بإجازة رسول الله ﷺ بيع الثمار حين يبدو صلاحها، ومعناه عند الجميع أن يطيب أولها أو يبدو صلاح بعضها. وإذا جاز ذلك عند الجميع فى الثمار كانت المقاثى وما أشبهها مما يخلق شيئا بعد شىء، ويخرج بطنا بعد بطن، كذلك قياسًا ونظرًا؛ لأنه لما كان ما لم يبد صلاحه من الحائط ومن ثمر الشجر تبعا بدا صلاحه فى البيع من ذلك كان كذلك بيع ما لم يخلق من المقاثى وما أشبهها تبعا لما خلق وطاب. وقياسا أيضا على بيع منافع الدار وهى مخلوقة، ولأن الضرورة تؤدى إلى إجازته، وقول المزنى فى ذلك كقول مالك وأصحابه سواء. وأما العراقيون، والشافعى وأصحابه، وأحمد بن حنبل، وداود بن على، فإنهم لا يجيزون بيع المقاثى ولا بيع شىء مما يخرج بطنا بعد بطن بوجه من الوجوه. والبيع عند جميعهم فى ذلك مفسوخ إلا أن يقع البيع فيما ظهر وأحاط المبتاع برؤيته وطاب بعضه، وحجتهم فى ذلك: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع ما لم يخلق»(٤٨٥١) «ونهيه عن بيع ما ليس عندك»(٤٨٥٢) ولأنها أعيان مقصودة بالشراء ليست مرئية، ولا مستقرة فى ذمة فأشبهت بيع السنين المنهى عنه. وبا لله التوفيق.

٥٤٦- حديث ثان لأبى الرجال:

مالك، عن أبى الرجال محمد بن عبدالرحمن بن حارثة بن النعمان، عن أمه عمرة بنت عبدالرحمن «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة»(٤٨٥٣).

(٤٨٥١) نهى النبى عن بيع مالم يخلق ونهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها وقد مر تخريجه. برقم ٤٨٣٣. ونهيه، عن بيع ما فى بطون الأنعام حتى تصنع أخرجه البيهقى، عن أبى سعيد بالسنن الكبرى ٣٣٨/٥.

(٤٨٥٢) أخرجه أبو داود برقم ٣٥٠٣ جـ٣/٢٨١، عن حكيم بن حزام، كتاب البيوع باب الرجل يبيع ما ليس عنده. والترمذى برقم ١٢٣٢ جـ٣/٥٢٥ كتاب البيوع باب النهى عن بيعتين، عن حكيم بن حزام. والنسائى ٢٨٩/٧ كتاب البيوع باب بيع ما ليس عند البائع، عن حكيم. وابن ماجة برقم ٢١٨٧ جـ٢/٧٣٧ كتاب التجارات، عن حكيم بن حزام. وأحمد ٢٠٤/٣، عن حكيم بن حزام. وعبدالرزاق ١٤٢/٢، عن حكيم بن حزام. والبيهقى ٢٦٧/٥، عن حكيم بن حزام. والطبرانى بالكبير ٢١٧/٣، عن حكيم بن حزام. والأوسط ٤/٢، عن حكيم. وابن أبى شيبة ١٢٩/٦، عن حكيم بن حزام.

(٤٨٥٣) سبق برقم ٤٨٤٠.

قال أبو عمر: لا خلاف عن مالك فيما علمت فى إرسال هذا الحديث وقد روى مسندًا من هذا الوجه وغيره.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا عبدا لله بن مسلمة القعنبى، قال: حدثنا خارجة بن عبدا لله بن سليمان بن زيد بن ثابت، عن أبى الرجال، عن أمه عمرة، عن عائشة، قالت: نهى رسول ا لله ﷺ، عن بيع الثمر حتى ينجو من العاهة.

حدثنا أحمد بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل، قال: حدثنا محمد بن أحمد بن منير، قال: حدثنا هاشم بن يونس، قال: حدثنا أبو صالح، قال: حدثنا الليث، قال: حدثنا ابن أبى ذئب، عن عثمان بن عبدا لله بن سراقة، عن عبدا لله بن عمر، أن رسول ا لله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة.

قال ابن سراقة: فسألت عبدا لله بن عمر متى ذلك؟ قال: طلوع الثريا.

وقد روى أبو سعيد الخدرى، عن النبى ﷺ مثل هذا اللفظ أن رسول ا لله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تذهب عاهتها. من حديث ابن أبى ليلى بن عطية، عن أبى سعيد.

وروى، عن رسول ا لله ﷺ من وجوه كثيرة كلها صحاح ثابتة، أن رسول ا لله ﷺ «نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، وحتى تزهى، وحتى تحمر، وحتى تطعم ،وحتى تخرج من العاهة»، ألفاظ كلها محفوظة ومعناها واحد.

والمعنى فيها أن تنجو من العاهة، وهى الجائحة فى الأغلب؛ لأن الثمار إذا بدا صلاحها نجت من العاهة جملة واحدة، ولكنها إذا بدا طيبها كان أقرب إلى سلامتها وقلما يكون سقوط ما يسقط منها إلا قبل ذلك.

ثم ما اعتراها من جائحة من السماء أو غيرها، فقد مضى القول فى ذلك كله واختلاف العلماء فيه فى باب حميد الطويل من كتابنا هذا، فلا حاجة إلى إعادته هاهنا.

وقد روى وهيب بن خالد، عن عسل بن سفيان، عن عطاء، عن أبى هريرة قال: قال رسول ا لله ﷺ: «إذا طلعت الثريا صباحا رفعت العاهة عن أهل البلد» وقد ذكرنا هذا الخبر، ومضى القول فيه فى باب حميد الطويل، والحمد لله. وطلوع الثريا صباحا لاثنتى عشرة ليلة تمضى من شهر آيار وهو شهر مايو.

وفى هذا الحديث مع قوله ﷺ، فى حديث حميد، عن أنس: «أرأيت إن منع ا لله الثمرة فيم يأخذ أحدكم مال أخيه»، دليل واضح على جواز بيع الثمار كلها قبل بدو

صلاحها على القطع فى الوقت؛ لأنها إذا قطعت فى الوقت أمنت فيها العاهة، و لم يمنع الله المشترى شيئا أراده.

ومن هذا جواز بيع القصيل وشبهه على القطع، وهذا أمر لم يختلف فيه، قال مالك: لا يجوز بيع الثمار قبل بدو صلاحها إلا على القطع، وكذلك القصيل، وهو قول ابن أبى ليلى، والثورى، والأوزاعى، والليث، والشافعى، فقال مالك، والشافعى: فإذا اشترى الثمرة بعد بدو صلاحها، فسواء اشترط تبقيتها أو لم يشترط البيع صحيح. وقال أبو حنيفة وأصحابه: يجوز بيع الثمار قبل بدو الصلاح وبعد بدو الصلاح إذا لم يشترط التبقية والقطع ولكن باعها وسكت، وإن اشترط تبقيتها فسد العقد، سواء باعها قبل بدو الصلاح أو بعده. وقال محمد بن الحسن: إذا تناهى عظمه فشرط تركه جاز استحسانا.

قال أبو عمر: جعل أبو حنيفة قوله ﷺ: «حتى تنجو من العاهة» ردًا لقوله: «حتى يبدو صلاحها». فقال ما ذكرنا، واحتج أيضًا بالنهى، عن بيع الغرر، وجعل مالك، وجمهور الفقهاء ذلك كله معنى واحد وحملوه على الأغلب فى أنها تسلم حينئذ فى الأغلب، والله أعلم.

والحجة لمالك، والشافعى، ومن قال بقولهما عموم قوله عز وجل: ﴿**وأحل الله البيع وحرم الربا**﴾[٤٨٥٤] مع قول رسول الله ﷺ: «حتى يبدو صلاحها» وحتى غاية يقتضى هذا القول أنه إذا بدا صلاحها جاز بيعها جوازا مطلقًا، سواء شرط التبقية، أو لم يشترط، والله أعلم.

وقد سئل عثمان البتى عن بيع الثمر قبل أن يزهى، فقال: لولا ما قال الناس فيه ما رأيت به بأسا.

* * *

٤ - باب بيع العرية

٥٤٧- حديث رابع وستون لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن زيد بن ثابت، «أن رسول الله - ﷺ - رخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها»[٤٨٥٥].

(٤٨٥٤) البقرة ٢٧٥.

(٤٨٥٥) أخرجه أبو داود بلفظه، عن زيد بن ثابت جـ٣/٢٤٩ كتاب البيوع. باب بيع العرايا برقم ٣٣٦٢. وأخرجه البغوى بشرح السنة ٨/٩٠، عن أبى هريرة ٨/٨٧ زيد بن ثابت.

هكذا روى هذا الحديث فى الموطأ جماعة الرواة فيما علمت، لم يزيدوا على أن يبيعها بخرصها.

ورواه الليث بن سعد، عن يحيى بن سعيد، عن نافع، عن ابن عمر، قال: حدثنى زيد بن ثابت أن رسول الله - ﷺ - أرخص فى بيع العرايا بخرصها تمرا. وعند يحيى بن سعيد فى العرايا أيضا حديثه عن بشير بن يسار، عن سهل بن أبى حثمة، وقد ذكرناه فى باب داود بن الحصين من هذا الكتاب.

وروى الأوزاعى، ويونس، عن ابن شهاب، عن سالم، عن أبيه، عن زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ أرخصْ فى بيع العرايا بالرطب. والمحفوظ فى هذا الحديث وغيره فى العرايا ذكر التمر لا ذكر الرطب، وقد مضى القول فى حكم العرايا ومعانيها، وما للعلماء من الأقاويل فى ذلك مستوعبا فى باب داود بن الحصين من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادة ذلك هاهنا.

٥٤٨- حديث ثالث لداود بن الحصين - متصل صحيح:

مالك، عن داود بن الحصين، عن أبى سفيان مولى ابن أبى أحمد، عن أبى هريرة، «أن رسول الله ﷺ أرخص فى بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوسق أو فى خمسة أوسق»(٤٨٥٦).

يشك داود، قال: خمسة أو دون خمسة هكذا هذا الحديث فى الموطأ عند جماعة رواته فيما علمت. ورواه عثمان بن عمر، عن مالك، عن داود، عن أبى سفيان، عن جابر بن عبدالله، عن النبى ﷺ فأخطأ فيه. والصواب ما فى الموطأ وأبو سفيان هذا مدنى اسمه قزمان ثقة حجة فيما روى وهو مولى عبدالله بن أبى أحمد بن جحش الأسدى، واسم أبى أحمد بن جحش: عبيد بن جحش، وهو أخو زينب بنت جحش زوج النبى ﷺ، وقد ذكرناه وأخوته فى كتابنا فى الصحابة.

قال مصعب الزبيرى: فى أبى سفيان مولى ابن أبى أحمد هذا قالوا: هو مولى لبنى عبدالأشهل، وكان له انقطاع إلى عبدالله بن أبى أحمد بن جحش، فنسب إليه.

روى عن أبى هريرة، وأبى سعيد وكان مكاتبا وكان يصلى لبنى عبدالأشهل فى

(٤٨٥٦) أخرجه البخارى كتاب البيوع باب بيع النحر على رءوس النخل، عن أبى هريرة. ومسلم كتاب البيوع باب تخريج بيع الرطب بالنحر إلا فى العرايا برقم ٧١ جـ٣/١١٧١، عن أبى هريرة.

رمضان وفيهم قوم قد شهدوا بدرًا والعقبة يصلون خلفه. وأما أبو سفيان الذى يروى، عن جابر فاسمه طلحة بن نافع ليس له ذكر فى الموطأ. وأما العرايا فواحدها عرية والجمع عرايا، ومعناها عطية ثمر النخل دون الرقاب. كانت العرب إذا دهمتهم سنة تطوع أهل النخل منهم على من لا نخل له فيعطونه من ثمر نخلهم، فمنهم المكثر ومنهم المقل. ولهم عطايا منافع لا يملك بشىء منها رقبة الشىء الموقوف منها الأفقار والأخبال والأعراء ومنها المنحة، وكانوا إذا أعطى أحد منهم صاحبه ناقة أو شاة من غنمه يشرب لبنها مرة، قيل: منحه، فإن أعطاه دابة يرتفق بظهرها ويكرى ذلك وينتفع به قيل: أخبله، فإن أعطاه شيئا من الإبل يركبه مرة، قيل: أفقره ظهر جمله أو ناقته أو دابته، فالعرايا فى ثمر النخل، وتكون عند جماعة من العلماء فى النخل والعنب وغيرهما من الثمار. والمنحة فى ألبان النوق والغنم والأخبال فى الدواب، والأفقار فى النوق والإبل. والأطراق: أن يعطيه فحل غنمه أو إبله لحمله على نعاجه أو نوقه، والإسكان أن يسكنه بيتا له مدة، لا يملك بشىء من هذا كله رقبة ما يعطى، ومن هذا الباب عند أصحابنا العمرى وخالفهم فى ذلك غيرهم، وقد ذكرنا ذلك فى موضعه من كتابنا هذا. وقال الخليل بن أحمد – رحمه الله –: العرية من النخل التى تعزل عن المساومة عند بيع النخل، والفعل الإعراء وهو أن يجعل ثمرة عامها لمحتاج. وقال غيره: إنما قيل لها عرية؛ لأنها تعرى من ثمرها قبل غيرها من سائر الحوائط. وقال ابن قتيبة: العرية مأخوذة من العارية، وهى عارية مضمنة بهبة، فالأصل معار والثمرة هبة. فهذا معنى لفظ العرية فى اللغة. وذلك أن الرجل منهم كان يعطى جاره أو المسكين من كان نخلة من حائطه أو نخلات يجنى ثمرها فيقول: أعريت نخلتى أو نخلى فلانا، وكانوا يمتدحون بذلك. قال بعض شعراء الأنصار:

فليست بسنهاء ولا رجبية ولكن عرايا فى السنين الجوائح

ويروى فى السنين المواحل. وسنهاء من النخل التى تحمل سنة وتحول سنة فلا تحمل، وذلك عيب فى النخل فوصف نخله أنها ليست كذلك ولكنها تحمل كل عام، والرجبية هى التى تميل لضعفها فتدعم من تحتها، كذا قال ابن قتيبة فى كتاب الفقه له، ثم وصف أنه يعريها فى السنين الجوائح أى يطعم ثمرتها أهل الحاجة فى سنى الجدب والمجاعة، وقد كان الرجل منهم يعطى ذلك أيضا لأهله ولعياله يأكلون ثمرتها فتدعى أيضا عرية، فهذا كله أقاويل أهل اللغة فى العرية.

وأما معنى العرايا فى الشريعة ففيه اختلاف بين أهل العلم على ما أصفه لك بعون الله. فمن ذلك أن ابن وهب روى، عن عمرو بن الحارث بن عبد ربه بن سعيد

الأنصارى أنه قال: العرية الرجل يعرى الرجل النخلة أو الرجل يسمى من ماله النخلة والنخلتين ليأكلها فيبيعها بتمر. وأخبرنا أبو محمد عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر بن داسة، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا هناد، عن عبدة، عن ابن إسحاق، قال: العرايا أن يهب الرجل للرجل النخلات، فيشق عليه أن يقوم عليها فيبيعها بمثل خرصها وهذا من أحسن ما فسر به معنى العرايا، فذهب قوم إلى هذا وجعلوا الرخصة فى بيع العرايا بخرصها وقفا على الرفق بالمعرى يبيعها ممن شاء المعرى وغيره، فى ذلك عندهم سواء. ومن حجة من ذهب هذا المذهب ما رواه حماد بن سلمة، عن أيوب، وعبدالله بن عمر جميعا، عن نافع، عن ابن عمر أن النبى ﷺ «نهى البائع والمشترى، عن المزابنة»(٤٨٥٧).

قال أبو عمر: وقال زيد بن ثابت إن رسول الله ﷺ أرخص فى العرايا النخلة والنخلتين، يوهبان للرجل فيبيعها بخرصها تمرًا، قالوا: فقد أطلق فى هذا الحديث بيعها بخرصها تمرًا و لم يقل من المعرى ولا من غيره، فدل على أن الرخصة فى ذلك قصد بها المعرى المسكين لحاجته، قالوا: وهو الصحيح فى النظر لأن المعرى قد ملك ما وهب له فجائز له أن يبيعه من المعرى ومن غيره، إذ أرخصت له السنة فى ذلك وخصته من معنى المزابنة فى المقدار المذكور فى حديث هذا الباب، ذهب إلى هذا جماعة من العلماء منهم أحمد بن حنبل وسنذكر قوله فى هذا الباب بعد ذكر قول مالك، والشافعى إن شاء الله. وذهب إلى هذا جماعة من أهل العلم فى العرايا إلى أن جعلوا الرخصة الواردة فيها موقوفة على المعرى لا غير، فقالوا: لا يجوز بيع الرطب بالتمر بوجه من الوجوه، إلا لمن أعرى نخلا يأكل ثمرها رطبا ثم بدا له أن يبيعها بالتمر، فإنه أرخص للمعرى أن يشتريها من المعرى إذا كان ذلك خرص خمسة أوسق أو دونها، لما يدخل عليه من الضرر فى دخول غيره عليه حائطه، ولأن ذلك من باب المعروف يكفيه فيه مؤونة السقى، ولا يجوز ذلك لغير المعرى؛ لأن الرخصة فيه وردت فلا يجوز أن يتعدى بها إلى غير ذلك لنهى رسول الله ﷺ عن المزابنة ونهيه عن بيع التمر بالتمر، وعن بيع الرطب بالتمر، وهو أمر مجتمع عليه فلا يجوز أن يتعدى بالرخصة موضعها، وممن ذهب إلى هذا مالك بن أنس وأصحابه فى المشهور عنهم. ومن حجتهم فى ذلك ما حدثنا به سعيد ابن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدى، قال: حدثنى سفيان، قال: حدثنى يحيى بن سعيد، قال: أخبرنى بشير بن

(٤٨٥٧) أخرجه بلفظه الطحاوى بمعانى الآثار جـ٤/٣٤، عن زيد بن ثابت. والشافعى بالمسند صـ١٤٤ كذا فى بدائع المنن جـ٢/١٦٩، عن جابر.

يسار مولى ابن حارثة، قال: سمعت سهل بن أبى حثمة يقول: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع التمر بالتمر، إلا أنه أرخص فى العَرايا أن تباع بخرصها يأكلها أهلها رطبا»(٤٨٥٨).

وذكره أبو ثور، عن الشافعى، عن سفيان، عن يحيى بن بشير، عن سهل مثله سواء، إلا أنه قال: ورخص فى العرايا بخرصها تمرا يأكلها صاحبها رطبا. وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر ابن أبى شيبة، قال: حدثنا أبو أسامة، قال: حدثنا الوليد بن كثير، قال: حدثنا بشير بن يسار مولى ابن حارثة، أن رافع بن خديج، وسهل بن أبى حثمة، حدثناه أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة التمر بالتمر، إلا أصحاب العرايا فإنه قد أذن لهم. وحدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أبو بكر عبدالله بن محمد القاضى، قال: حدثنا إبراهيم بن هشام البغوى، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار، عن سهل بن أبى حثمة، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع التمر بالتمر، وأرخص فى بيع العرايا أن تشترى بخرصها يأكلها أهلها رطب» قال سفيان: قال لى يحيى: ما أعلم أهل مكة بالعرايا، قلت: أخبرهم عطاء وسمعه من جابر.

قال أبو عمر: ألا ترى إلى قوله يأكلها أهلها رطبا، إلى استثنائه العرايا من المزابنة على هذه الصفة كأنه - والله أعلم - يريد صاحبها الذى أعراها وأهلها الذين وهبوا ثمرها وأعروها فهم الذين أباح لهم شراءها خاصة. هذا تأويل أصحاب مالك ومن اتبعهم، وجملة قول مالك وأصحابه فى هذا الباب فى العرايا: أن العرية هى أن يهب الرجل من حائطه خمسة أوسق فما دونها ثم يريد أن يشتريها من المعرى عند طيب التمر، فأبيح له أن يشتريها بخرصها تمرًا عند الجذاذ، وإن عجل له لم يجز. ويجوز أن يعرى من حائطه ما شاء؛ ولكن البيع لا يكون إلا فى خمسة أوسق فما دون. هذا جملة قوله وقول أصحابه، ولا يجوز عندهم البيع فى العرايا إلا لوجهين: إما لدفع ضرورة دخول المعرى على المعرى، وإما لأن يرفق المعرى المعرى فيكفيه المؤونة فأرخص له أن يشتريها منه تمرا إلى الجذاذ، ولا يجوز بيع العرية قبل زهوها إلا كما يجوز بيع غير العرية على الجذاذ، والقطع ولا يجوز بيع العرية وإن أزهت بخرصها رطبا، ولا بخرصها تمرا نقدًا، قلت أو كثرت وإن جذها مكانه. ولا تباع بنصف سواها من التمر، مثل أن تكون من البرنى فتباع بالعجوة، ولا يباع ببسر، ولا رطب ولا ثمر معين، وإنما تباع بتمر يكون فى الذمة إلى الجذاذ بخرصها، وما عدا وجه الرخصة فيها مزابنة، ولا يكون

(٤٨٥٨) أخرجه الحميدى برقم ٦٢٢، عن سالم، عن أبيه. والطحاوى بمعانى الآثار ٤/٢٣، عن زيد، ٤/٢٨، عن سالم، عن أبيه.

البيع منها فى أكثر من خمسة أوسق، إلا أن تكون بعين أو عرض غير الطعام فيجوز نقدًا، أو إلى أجل كسائر البيوع، فإن كان طعاما روعى فيه القبض قبل الافتراق، أو الجذاذ قبل الافتراق، وقال ابن القاسم: ومن أعرى جميع حائطه فذلك جائز، وله شراء جميعه وبعضه بالخرص، إذا لم يتجاوز البيع خمسة أوسق، قال: وتوقف لى مالك، فى شراء جميعه بالخرص وإن كان خمسة أوسق أو أدنى، وبلغنى عنه إجازته، والذى سمعت أنا منه شراء بعضه، وجائز عندى شراء جميعه، قال: فإن قيل له أعرى جميعه، فلا ينفى عن نفسه بشرائه ضررا قبل إلا أن ذلك إرفاق للمعرى، والعرية تشترى للإرفاق، كما يجوز لمن أسكن رجلا دارا حياته شراء جميع السكنى أو بعضها، ولا يدفع بذلك ضررا، قال سحنون: وقال كثير من أصحاب مالك لا يجوز لأحد أن يشترى ما أعرى إلا لدفع الضرر.

وقال ابن وهب، عن مالك: والعرية أن يعرى الرجل النخلة والنخلتين، أو أكثر من ذلك سنة أو سنتين، أو ما شاء، فإذا كان التمر طاب، قال صاحب النخل أنا أكفيكم سقيها وضمانها ولكم خرصها تمرًا عند الجذاذ، وكان ذلك منه معروفا عند الجذاذ، قال: ولا أحب أن يجاوز ذلك خمسة أوسق، قال: وتجوز العرية فى كل ما ييبس ويدخر نحو العنب والتين والزيتون، ولا أرى لصاحب العرية أن يبيعها إلا ممن فى الحائط، إذا كان له تمر بخرصها تمرا. وقال ابن الحكم، عن مالك: العرية أن يعرى الرجل الرجل تمر نخلة له أو نخلات فيملكها المعرى، ثم يبتاعها المعرى من المعرى بما شاء من التمر، ولا يبتاعها منه بخرصها تمرا إلا المعرى لأن الرخصة فيه وردت. فهذه الجملة قول مالك وتحصيل مذهبه عند جماعة أصحابه. وقد روى ابن نافع، عن مالك فى رجل له نخلتان فى حائط رجل فقال له صاحب الحائط أنا آخذها بخرصها إلى الجذاذ، قال: إن كان ذلك منه للمرفق يدخله عليه، يعنى صاحب النخلتين فلا بأس به قال مالك: وإن كره دخوله ولم يرد أن يكفيه مؤونة السقى، فهذا على وجه البيع ولا أحبه، فهذه الرواية عن مالك على خلاف أصله فى العرية أنها هبة للثمرة وأن الواهب هو الذى رخص له فى شرائها على ما ذكرنا؛ لأن هذا لم يوهب له ثمر نخل بل هو مالك رقاب نخل مقدارها خمسة أوسق أو دون، أبيح له بيع ثمرها بالخرص إلى الجذاذ بالتمر، وهى رواية مشهورة عنه بالمدينة وبالعراق إلا أن العراقيين رووها عن مالك، بخلاف شىء من معناها، وذلك أن الطحاوى ذكرها عن ابن أبى عمران، عن محمد بن شجاع، عن ابن نافع، عن مالك أن العرية: النخلة والنخلتان فى حائط لغيره والعادة بالمدينة أنهم يخرجون بأهلهم فى وقت الثمار إلى حوائطهم فيكره صاحب النخل الكثير دخول الآخر عليه، فيقول: أنا أعطيك خرص نخلتك تمرا، فرخص له فى ذلك.

قال أبو عمر: هذه الرواية وما أشبهها، عن مالك تضارع مذهب الشافعى فى العرايا، وذلك أن الذى ذهب إليه الشافعى وأجازه بيع ما دون خمسة أوسق من الرطب بالتمر يدًا بيد، وسواء كان ذلك ممن وهب له ثمرة نخلة أو نخلات، أو فيمن يريد أن يبيع ذلك المقدار من حائطه لعلة أو لغير علة الرخصة عنده، إنما وردت فى المقدار المذكور فخرج ذلك عنده بوجه من الوجوه وحجته فى ذلك ظاهر حديث داود بن الحصين المذكور فى هذا الباب، وحديث ابن عمر: «أن النبى ﷺ نهى عن بيع الثمر بالثمر إلا أنه أرخص فى بيع العرايا»(٤٨٥٩).

وحديث سهل بن أبى حثمة الذى ذكرناه فى هذا الباب، وقال فى قوله فى ذلك الحديث: يأكلها أهلها رطبا، أى: يأكلها الذين يبتاعونها رطبا، قال وهم أهلها. وروى، عن محمود بن لبيد بإسناد منقطع ما يوضح تأويله هذا، وذلك أن محمود بن لبيد قال لرجل من أصحاب النبى ﷺ: إما زيد بن ثابت، وإما غيره، قال: ما عراياكم هذه، قال: فسمى رجالا محتاجين من الأنصار شكوا إلى رسول الله ﷺ أن الرطب يأتى ولا نقد بأيديهم يبتاعون به رطبا يأكلونه مع الناس، وعندهم فضل من قوتهم من التمر فرخص لهم أن يبتاعوا العرايا بخرصها من التمر الذى بأيديهم يأكلونه رطبا. وروى الربيع، عن الشافعى فى العرية إذا بيعت وهى خمسة أوسق، قال: فيها قولان: أحدهما أنه جائز، والآخر أن البيع لا يصح إلا ما دون خمسة أوسق. وقال المزنى: يلزمه على أصل قوله أن يفسخ البيع من خمسة أوسق فما زاد؛ لأنها شك، وأصل بيع الثمر فى رءوس النخل بالثمر حرام، فلا يحل منه إلا ما استوفيت الرخصة فيه، وذلك ما دون خمسة أوسق وإلى هذا ذهب المزنى، وأبو الفرج المالكى، واحتج أبو الفرج بحديث جابر فى الأربعة أوسق وسنذكره فى آخر هذا الباب إن شاء الله. ولا عرية عند الشافعى وأصحابه فى غير النخل والعنب لأن رسول الله ﷺ سن الخرص فى ثمرتها وأنه لا حائل دون الإحاطة بها، قال الشافعى: ولا تباع العرية بالتمر إلا بأن تخرص العرية كما تخرص العشر، فيقال فيها الآن رطبا كذا، وإذا يبس كان تمرا كذا فيدفع من التمر مكيلة خرصها تمرًا ويقبض النخلة بتمرها قبل أن يفترقا، فإن افترقا قبل دفعه فسد البيع: قال: ويبيع صاحب الحائط من كل من رخص له أن يشتريه بالتمر وإن أتى على جميع حوائطه.

قال أبو عمر: يعنى لا ذهب عنده ولا ورق ولا عرض غير التمر والزبيب وبه

(٤٨٥٩) أخرجه الطبرانى بالكبير ١٠٥/١١، عن ابن عباس. والشافعى للمسند صـ١٤٣/. والطحاوى بمعانى الآثار ٢٣/٤، عن سالم، عن أبيه.

حاجة إلى الرطب وإلى العنب فافهم. وقول أبى ثور فى العرايا، كقول الشافعى سواء واحتج أبو ثور لاختياره قول الشافعى، قال: وذلك أن يزيد بن هارون أخبرنا عن يحيى ابن سعيد، عن نافع، عن ابن عمر، عن زيد بن ثابت، قال: رخص رسول الله ﷺ فى بيع العرايا بخرصها كيلا يأكلها أهلها رطبا. هكذا ذكر فى هذا الحديث ثم أردفه عن الشافعى بحديث ابن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار، عن سهل بن أبى حثمة، على ما ذكرناه فى كتابنا هذا. وأما أحمد بن حنبل فحكى عنه أبو بكر الأثرم، قال: سمعت أبا عبدالله يسأل، عن تفسير العرايا فقال: أنا لا أقول فيها بقول مالك، وأقول العرايا أن يعرى الرجل الجار، أو القرابة للحاجة والمسكنة، فإذا أعراه إياها فللمعرى أن يبيعها ممن شاء. إنما نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة وأرخص فى العرايا فرخص فى شىء من شىء، فنهى عن المزابنة أن تباع من كل أحد، ورخص فى العرايا أن تباع من كل أحد، فيبيعها ممن شاء، ثم قال مالك: يقول ببيعها من الذى أعراها إياه، وليس هذا وجه الحديث عندى ويبيعها ممن شاء. قال: وكذلك فسره لى سفيان ابن عيينة وغيره. قال الأثرم: وسمعت أبا عبدالله يقول: العرية فيها معنيان، لا يجوزان فى غيرها فيها أنها رطب بتمر وقد نهى رسول الله ﷺ عن ذلك وفيها أنها تمر بثمر يعلم كيل التمر ولا يعلم كيل الثمر، وقد نهى رسول الله ﷺ عن ذلك فهذا لا يجوز إلا فى العرية، قلت لأبى عبدالله: فإذا باع المعرى العرية أله أن يأخذ التمر الساعة أو عند الجذاذ؟ قال: بل يأخذ الساعة، قلت له: إن مالكا يقول ليس له أن يأخذ التمر الساعة حتى يجذ، قال: بل يأخذ الساعة على ظاهر الحديث. أخبرنا بذلك كله عبدالله ابن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا عبدالحميد بن أحمد الوراق، قال: حدثنا الخضر بن داود، قال: حدثنا أبو بكر الأثرم، فذكره بمثله. وأما أبو حنيفة وأصحابه فقالوا فى العرايا قولا لا وجه له. لأنه مخالف لصحيح الأثر فى ذلك فوجب أن لا يعرج عليه، وإنكارهم للعرايا كإنكارهم للمساقاة مع صحتها ودفعهم بحديث التفليس إلى أشياء من الأصول ردوها بتأويل لا معنى له. فأما قولهم فى ذلك فقالوا: العرية هى النخلة يهب صاحبها تمرها لرجل، ويأذن له فى أخذها فلا يفعل حتى يبدو لصاحبها أن يمنعه من ذلك، فله منعه لأنها هبة غير مقبوضة؛ لأن المعرى لم يكن ملكها، فأبيح للمعرى أن يعوضه بخرصها تمرًا ويمنعه، وهذا على أصولهم فى الهبات أن للواهب منع ما وهب حتى يقبضه الموهوب له. وقال بعض أصحاب أبى حنيفة وهو عيسى بن أبان: الرخصة فى ذلك المعرى أن يأخذ بدلا من رطب لم يملكه تمرًا، وقال غيره منهم: الرخصة فيه للمعرى؛ لأنه كان يكون مخلفا لوعده فرخص له فى ذلك وأخرج به من إخلاف

الوعد، وليس للعرية عندهم مدخل من البيوع، ولا يجوز لأحد عندهم أن يشترى ثمر العرية غير المعطى وحده على الصفة المذكورة، والعرية عندهم هبة غير مقبوضة، واحتج بعضهم بحديث معمر بن طاوس، عن أبى بكر بن محمد قال: «كان النبى ﷺ يأمر أصحاب الخرص أن لا يخرصوا العرايا» قال: والعرايا أن يمنح الرجل من حائطه رجلا نخلا ثم يبتاعها الذى منحها إياه من الممنوح بخرصها، قالوا: فالعرية منحة وعطية لم تقبض فلذلك جاز فيها هذه الرخصة، والله أعلم.

قال أبو عمر: الآثار الصحاح تشهد بأن العرايا بيع الثمر بالتمر فى مقدار معلوم مستثنى من المحظور فى ذلك على حسب ما تقدم من الوصف فى العرايا، ومحال أن يأذن رسول الله ﷺ لأحد فى بيع ما لم يملك.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق القاضى، قال: حدثنا أبو عبيدالله، قال: حدثنى عبدالله بن وهب، قال: أخبرنى يونس ابن يزيد، عن ابن شهاب قال: حدثنى خارجة بن زيد بن ثابت، عن أبيه أن النبى ﷺ أرخص فى بيع العرايا بالتمر والرطب. كذا قال: أو الرطب. وحدثنا أبو محمد بن عبدالله بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن صالح، قال: حدثنا ابن وهب، قال: أخبرنا يونس بن يزيد، عن ابن شهاب، قال: أخبرنى خارجة بن زيد بن ثابت، عن أبيه: «أن النبى ﷺ رخص فى بيع العرايا بالتمر والرطب».

وروى الثورى، عن يحيى بن سعيد، وعبيدالله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، عن زيد بن ثابت: «أن النبى ﷺ رخص فى بيع العرايا أن تباع بخرصها ولم يرخص فى غيرها» قال: والعرايا التى تؤكل.

وروى مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن زيد بن ثابت «أن رسول الله ﷺ أرخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها» فهذه الآثار كلها قد أوضحت أن ذلك بيع فلا معنى لما خالفها.

قال أبو عمر: فى حديث يونس، عن ابن شهاب، عن خارجة، عن أبيه ذكر بيعها بالرطب وهو ما اختلف فيه، فقال قوم، منهم أصحاب أبى حنيفة إلى أنه جائز بيعها بالرطب خرصا كما يجوز بالتمر خرصا.

قال أبو عمر: ذكر الرطب فى هذا الحديث ليس بمحفوظ، إلا بهذا الإسناد وقد جعله بعض أهل العلم وهما وجعل القول به شذوذا، ومن ذهب إلى القول بحديث

يونس هذا قال: رواته كلهم ثقات فقهاء عدول، واحتج أيضًا بأن الرطب بالرطب أجوز فى البيع من الرطب بالتمر، وقال آخرون وهم الجمهور: لا يجوز بيعها بالرطب لأن العلة حينئذ ترتفع وتذهب وأى ضرورة تدعو إلى بيع رطب برطب لا يعرف أن ذلك مثل بمثل، وكيف يجوز ذلك وهو المزابنة المنهى عنها، ولم تدع ضرورة إليها. والذين أجازوا بيعها بالرطب جعلوا الرخصة فى العرية أنها وردت فى المقدار المستثنى رخصة لمن شاء ذلك من غير ضرورة إذا الضرورة لم تنص فى الحديث، قالوا: ومن لم يراع الضرورة لم يخالف الحديث إنما يخالف تأويل مخالفه، ولهم فى هذا اعتراضات لا وجه لذكرها.

قال أبو عمر: لا أعلم أحدا قال: يجوز أن يبيع العرية بالرطب إلا بعض أصحاب داود، وأصحاب أبى حنيفة والله أعلم. وكان أبو بكر الأبهرى - رحمه الله - يقول: معنى حديث يونس هذا أن يأخذ المعرى الرطب ويعطى خرصها تمرا عند الجذاذ للمعرى، وهذا يخرج على أصل مذهبه، قال الأبهرى: ولا أعلم أحدا تابع يونس على ما ذكره فى حديثه، عن ابن شهاب بالرطب.

قال أبو عمر: قد روى الأوزاعى، عن ابن شهاب، عن سالم، عن أبيه، عن زيد فى هذا الحديث ذكر الرطب أيضًا إن كان محفوظا عن الأوزاعى، حدثناه محمد بن عبدالله ابن حكم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أبى حسان، قال: حدثنا هشام بن عمار قال: حدثنا عبدالحميد، قال: حدثنا الأوزاعى، قال: حدثنى ابن شهاب، عن سالم، عن أبيه، عن زيد بن ثابت، أن رسول الله ﷺ أرخص فى بيع العرايا ولم يرخص فى ذلك.

قال أبو عمر: عبدالحميد كاتب الأوزاعى ليس بالحافظ المتقن ولا ممن يحتج به، وقد روى هذا الحديث بهذا الإسناد، عن ابن شهاب سفيان بن عيينة فقال فيه: أن رسول الله ﷺ أرخص فى بيع العرايا لم يقل بالرطب ولا بالتمر. وحديث نافع، عن ابن عمر، عن زيد يدل على أن ذلك بالتمر. والله أعلم.

حدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى القطان، عن عبيدالله، قال: أخبرنا نافع، عن ابن عمر أن زيد بن ثابت أخبره «أن رسول الله ﷺ رخص فى العرايا أن تباع بخرصها كيلا». واختلف العلماء فى مقدار العرية بعد إجماعهم أنها لا تجوز فى أكثر من خمسة أوسق، فقال قوم: مقدارها خمسة أوسق. وقال آخرون: مقدارها دون خمسة أوسق، ولو بأقل

ما تبين من النقصان، وحجة الطائفتين حديث أبي هريرة المذكور في هذا الباب من رواية مالك وغيره.

وقال آخرون: لا تجوز العرية في أكثر من أربعة أوسق. واحتجوا بما رواه محمد بن إسحاق، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن عمه واسع بن حبان، عن جابر بن عبدالله أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا في الوسق والوسقين والثلاثة والأربعة.

ورواه حماد بن سلمة وغيره، واحتجوا أيضا بما رواه أبو سعيد الخدري، عن النبي ﷺ أنه قال: «لا صدقة في العرية»(٤٨٦٠). قالوا: وهذا يدل على أنها فيما دون خمسة أوسق، وممن أجازها في خمسة أوسق مالك، وأكثر أصحابه، وقد ذكرنا اختلاف قول الشافعي في ذلك.

وقال إسماعيل بن إسحاق: نكرهه في الخمسة أوسق، ولا ننسخه فيهما كما ننسخه فيما زاد عليها، ولا خلاف عن مالك والشافعي ومن اتبعهما، في جواز العرايا في أكثر من أربعة أوسق إذا كانت دون خمسة أوسق، لحديث داود بن الحصين المذكور في هذا الباب، ولم يعرفوا حديث جابر في الأربعة أوسق أو لم يثبت عندهم والله أعلم.

وكذلك حديث أبي سعيد الخدري لا يعرفه أصحابنا وهم يوجبون الزكاة في الحوائط المحبسة على المساكين، وفيما تصدق به عليهم على جهة الوقف.

وقال العراقيون: العرية نفسها صدقة فلا تجب فيها صدقة، قلت أو كثرت على حديث أبي سعيد الخدري هذا. وقد اختلف قول مالك وقول أصحابه أيضا في زكاة العرية. والمعروف في المذاهب أن زكاتها على المعرى إذا أعراها بعد بدو صلاحها، والقياس صحيح أنه لا شيء عليه فيها مع حديث أبي سعيد. وبالله التوفيق.

* * *

٥ – باب الجائحة في بيع الثمار والزرع

٥٤٩ – حديث رابع لأبي الرجال:

مالك، عن أبي الرجال محمد بن عبدالرحمن، عن أمه عمرة بنت عبدالرحمن، أنه سمعها تقول: «ابتاع رجل ثمر حائط في زمن رسول الله ﷺ، فعالجه وقام فيه، حتى تبين له النقصان، فسأل رب الحائط أن يضع له، أو أن يقيله، فحلف أن لا يفعل، فذهبت أم المشتري إلى رسول الله ﷺ، فذكرت ذلك له، فقال رسول ﷺ تألى أن لا يفعل خيرًا

(٤٨٦٠) أخرجه البيهقي ١٢٥/٤، عن أبي سعيد الخدري. ١٥٤/٤، عن جابر.

فسمع ذلك رب الحائط، فأتى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله! هو له»(٤٨٦١).

قال أبو عمر: لا أعلم هذا الحديث بهذا اللفظ يسند، عن النبى ﷺ من وجه متصل إلا من رواية سليمان بن بلال، عن يحيى بن سعيد، عن أبى الرجال، عن عمرة، عن عائشة. وكان مالك يرضى سليمان بن بلال ويثنى عليه ذكره البخارى قال: حدثنا إسماعيل بن أبى أويس، قال: حدثنى أخى، عن سليمان، عن يحيى بن سعيد، عن أبى الرجل محمد بن عبدالرحمن، عن أمه عمرة بنت عبدالرحمن قالت: «سمعت عائشة تقول: سمع رسول الله ﷺ صوت خصوم بالباب عالية أصواتهم، وإذا أحدهما يستوضع الآخر ويسترفقه فى شىء، وهو يقول: والله لا أفعل، فخرج عليهما رسول الله ﷺ فقال: أين المتألى على الله أن لا يفعل المعروف؟ فقال: أنا يا رسول الله! فيلفعل أى ذلك أحب»(٤٨٦٢).

وفيه دليل على أن لا جائحة يقام بها، ويحكم بإلزامها البائع فى الثمار، إذا بيعت قلت: الجائحة أو كثرت؛ لأنه لم يذكر فيه مقدار النقصان كثيرا كان أم قليلا، ولو لزمت الجائحة فى شىء من الثمار البائع بعد بيعه، لبين ذلك رسول الله ﷺ ولبين المقدار وهذا المعنى اختلف فيه العلماء، وقد ذكرنا ما هم فى ذلك من الأقوال، وما احتجوا به من الآثار فى باب حميد الطويل من كتابنا هذا، فأغنى عن إعادته ها هنا.

وفى الحديث أيضًا الندب إلى حط ما أجيح به المبتاع فى الثمار إذا ابتاعها، ندب البائع لذلك وحض عليه، ولم يلزمه، ولا قضى عليه به. ألا ترى قوله ﷺ فى هذا الحديث: تألى على الله أن لا يفعل خيرًا.

ومن قال بوضع الجوائح على المبتاع فى الثمار، وإلزامها البائع، احتج بقول رسول الله ﷺ: «أرأيت إذا منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه؟». وبحديثه أيضًا ﷺ، أنه نهى عن بيع السنين، وأمر بوضع الجوائح، وقد مضى ما للعلماء فى هذه المآثر، من التأويل، والتخريج، والوجوه، والمعانى، فى باب حميد على ما ذكرنا، وبالله توفيقنا.

(٤٨٦١) أخرجه أحمد ١٠٥/٦، عن عائشة. وذكره فى بدائع المنن بترتيب مسند الشافعى والسنن برقم ١٢٨٧. والبيهقى بالسنن ٣٠٥/٥، عن عمرة بنت عبدالرحمن.

(٤٨٦٢) أخرجه البخارى جـ٢٥/٤ كتاب الصلح باب هل يسير الإمام بالصلح، عن عائشة. ومسلم كتاب المساقاة برقم ١٩ جـ١١٩٢/٣ باب استحباب الوضع من الدين، عن عائشة. والبيهقى ٣٠٥/٥، عن عائشة.

وقد روى عن النبى ﷺ معنى حديث عمرة هذا دون لفظه من حديث أبى سعيد الخدرى، وهو حديث صحيح.

أخبرنا عبدالرحمن بن عبدالله بن خالد، قال: حدثنا عيسى، قال: حدثنا سحنون قال أخبرنا ابن وهب، عن عمرو بن الحارث، عن بكير الأشج، عن عياض بن عبدالله، عن أبى سعيد الخدرى، قال: «أصيب رجل فى ثمار ابتاعها وكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: تصدقوا عليه، فلم يبلغ وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ: خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك»(٤٨٦٣).

وكان أبو عبدالرحمن النسائى يقول: هذا الحديث أصح من حديث سليمان بن عتيق فى وضع الجوائح.

وحدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الديبلى، قال: حدثنا محمد بن على بن زيد الصائغ، قال: حدثنا عبدالعزيز بن يحيى، وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا شبابة، قالا جميعًا: حدثنا الليث بن سعد، عن بكر بن عبدالله بن الأشج، عن عياض بن عبدالله بن سعد بن أبى سرح، عن أبى سعيد الخدرى قال: أصيب رجل على عهد رسول الله ﷺ فى ثمار ابتاعها بدين، فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: تصدقوا عليه، فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه: «خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك». ليس فى حديث عبدالعزيز بن يحيى، تصدقوا عليه، فتصدق الناس عليه، وهذا الحديث، وحديث عمرة، يدلان على أن رسول الله ﷺ، لم يقض بوضع الجائحة، فى قليل، ولا كثير، والذين قالوا معنى هذا الحديث فى قوله: ليس لكم إلا ذلك، يعنى فى ذلك الوقت، حتى الميسرة؛ لأنه كان مفلسًا. ويحتمل أن يكون الذى بقى عليه كان دون الثلث، فقال: ليس لكم غير ذلك.

(٤٨٦٣) أخرجه مسلم كتاب المساقاة برقم ١٨ جـ٢/١١٩١ باب استحباب الوضع من الدين، عن أبى سعيد الخدرى. وأبو داود كتاب البيوع جـ٣/٢٧٤ باب وضع الجائحة، عن أبى سعيد. والنسائى ٧/٣١٢ كتاب البيوع، عن أبى سعيد. والترمذى برقم ٦٥٥ جـ٣/٣٥ كتاب الزكاة باب من تحل له الصدقة، عن أبى سعيد الخدرى. وابن ماجة برقم ٢٣٥٦ جـ٢/٧٨٩ كتاب الأحكام باب تفليس المعدم، عن أبى سعيد. وأحمد ٣/٣٦، عن أبى سعيد. والبيهقى بالسنن ٥/٣٠٥، عن أبى سعيد. والحاكم ٢/٤١، عن أبى سعيد. والطحاوى بالمشكل ٢/٣٦٠، عن أبى سعيد الخدرى. والبغوى بشرح السنة ٨/١٩٠، عن أبى سعيد الخدرى.

وخالفهم غيرهم فقالوا: لو كان ذلك لبين فى الحديث، وهذه دعوى. وقد قال قوم: إن معنى الأمر بوضع الجوائح، إنما هو فى وضع خراج الأرض وكرائها، عمن أصاب زرعه أو ثمره آفة.

ومنهم من قال: إنما هذا قبل القبض، فإذا قبض المبتاع ما ابتاعه فلا جائحة فيه.

ومنهم من قال: الأمر بوضع الجوائح إنما كان على الندب إلى الخير، بدليل حديث عمرة هذا. وقوله فيه: تألى ألا يفعل خيرًا. لا أنه شىء يجب القضاء به؛ لأن العلماء مجمعون على أن من قبض ما يبتاع بما يجب به قبضه، من كيل، أو وزن، أو تسليم، وصار فى يد المبتاع كما كان فى يد البائع، أن المصيبة والجائحة فيه من المبتاع إلا الثمار إذا بيعت بعد بدو صلاحها فإنهم اختلفوا فى ذلك، فواجب رد ما اختلفوا فيه إلى ما أجمعوا عليه من نظير، وفى هذه المسألة نظر.

وقد ذكرنا مذهب مالك وأهل المدينة فيها، ومذهب غيرهم أيضًا وحجة كل فريق منهم فى باب حميد الطويل من كتابنا هذا فلا وجه لإعادة ذلك هاهنا وبالله التوفيق.

* * *

٦ - باب ما يكره من بيع الثمر

٥٥٠ - حديث سابع وثلاثون لزيد بن أسلم - مرسل يتصل من وجوه ثابتة:

مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، أنه قال: «قال رسول الله ﷺ: التمر بالتمر، مثلاً بمثل. فقيل له: إن عاملك على خيبر يأخذ الصاع بالصاعين، فقال رسول الله ﷺ: ادعوه لى، فدعى له، فقال رسول الله ﷺ: أتأخذ الصاع بالصاعين؟ فقال يا رسول الله ﷺ: لا يبيعوننى الجنيب بالجمع صاعا بصاع، فقال رسول الله ﷺ: بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيبا»(٤٨٦٤).

هكذا رواه فى الموطأ مرسلا، ومعناه عند مالك متصل من حديثه، عن عبدالمجيد بن سهيل، عن سعيد بن المسيب، عن أبى سعيد الخدرى، وأبى هريرة جميعا، عن النبى ﷺ. والحديث ثابت محفوظ عن النبى ﷺ من حديث أبى هريرة، وأبى سعيد، ومن حديث بلال أيضا وغيرهم، وقد رواه داود بن قيس، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن أبى سعيد الخدرى، عن النبى ﷺ.

(٤٨٦٤) أخرجه البخارى كتاب البيوع باب ٨٩ إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه جـ٣/١٦٠، عن أبى هريرة. ومسلم كتاب المساقاة باب بيع الطعام مثلاً بمثل حديث رقم ٩٥ جـ٣/١٢١٥، عن أبى هريرة.

وفيه من الفقه، أن التمر كله جنس واحد، رديئه وطيبه، ورفيعه ووضيعه، لا يجوز التفاضل فى شىء منه. ويدخل فى معنى التمر بالتمر كل ما كان فى معناه، وكذلك التفاضل لا يجوز فى الجنس الواحد من المأكولات والمدخرات، وهذا ومثله أصل فى الربا، وقد ذكرنا أصول الفقهاء فى ذلك فيما تقدم من كتابنا هذا، فأغنى عن الإعادة هاهنا.

فالجنس الواحد من المأكولات، يدخله الربا من وجهين، لا يجوز بعضه ببعض متفاضلاً، ولا بعضه ببعض نسيئة، هذا إذا كان مأكولا مدخرا عند مالك وأصحابه. وعند الشافعى سواء كان المأكول مدخرًا أو لا يدخر مثله، القول فيه ما ذكرنا. فأما النسيئة فى بعض ذلك ببعض، فمجتمع على تحريمه، والتمر والبر دخل فى معناهما كل ما يؤكل مما كان مثلهما، وقد لخصنا هذا فى غير هذا الموضع. وسيأتى ذكر أصول الفقهاء فيما يدخله الربا مجودا فى باب ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان. إن شاء الله.

وفيه أن من لم يعلم بتحريم الشىء، فلا حرج عليه حتى يعلم إذا كان الشىء مما يعذر الأنسان بجهله من علم الخاصة. قال عز وجل: ﴿**وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا**﴾.

والبيع إذا وقع محرما، أو على ما لا يجوز، فمفسوخ مردود وإن جهله فاعله.

قال ﷺ: «من عمل عملا على غير أمرنا فهو رد». أى مردود، فإن أدرك المبيع بعينه رد، وإن فات رد مثله فى المكيل والموزون، ويفسخ البيع بين المتبايعين فيه، وإن لم يكن مكيلا ولا موزونا، فالقيمة فيه عند مالك أعدل، وعند الشافعى، وأبى حنيفة المثل أيضًا فى كل شىء، إلا أن يعدم، فينصرف فيه إلى القيمة.

وفى اتفاق الفقهاء على أن البيع إذا وقع بالربا مفسوخ أبدا، دليل واضح على أن بيع عامل رسول الله ﷺ الصاعين بالصاع فى هذا الحديث، كان قبل نزول آية الربا، وقبل أن يتقدم إليهم رسول الله ﷺ بالنهى عن التفاضل فى ذلك، ولهذا سأله عن فعله ليعلمه بما أحدث إليه فيه من حكمه، ولذلك لم يأمر بفسخ ما لم تتقدم العبارة فيه، والله أعلم.

وقد روى أن رسول الله ﷺ أمر برد هذا البيع، وذلك محفوظ من حديث بلال، ومن حديث أبى سعيد الخدرى أيضا. روى منصور وقيس بن الربيع، عن أبى حمزة، عن سعيد بن مسيب، عن بلال قال: «كان عندى مزود من تمر دون قد تغير، فابتعت

تمرًا أجود منه فى السوق بنصف كيله، بعته صاعين بصاع، وأتيت بـه النبـى ﷺ، فقـال: من أين لك هذا؟ فحدثته بما صنعت، فقال: هذا الربا بعينه، انطلق فـرده علـى صاحبـه، وخذ تمرك وبعه بحنطة أو شعير، ثم اشتر من هذا التمر، ثم ائتنى به، ففعلت، فقال النبـى ﷺ: التمر بالتمر مثلاً بمثل، والحنطة بالحنطة، مثلاً بمثل، والذهب بـالذهب وزنـا بـوزن، والفضة بالفضة وزنا بوزن، فما كان من فضل، فهو الربا، فإذا اختلفـت فخـذوا واحـدا بعشرة»(٤٨٦٥).

فيه تثبيت الوكالة؛ لأن خيبر كـان الأمـر فيهـا إليـه، وعاملـه إنمـا تصرف فـى ذلـك بالوكالة، ويوضح لك ذلك حديث بلال المذكور فى هذا البـاب، وحديـث أبـى سـعيد وغيره.

حدثنى سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بـن أصبـغ، قـال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا إبراهيم بـن حمـزة، قـال: حدثنـا عبدالعزيـز بـن محمد، عن عبدالمجيد بن سهيل بن عبدالرحمن بن عوف، عن سـعيد بـن المسيب، أن أبـا هريرة، وأبا سعيد حدثاه «أن رسول الله ﷺ بعث أخا بنى عـدى بـن النجـار إلى خيـبر، فقدم عليه بتمر جنيب - يعنى طيبا - فقال رسول الله ﷺ: أكل تمر خيبر هكذا؟ قـال: لا يا رسول الله ﷺ، إنا لنشترى الصاع بالصاعين، والصاعين بالثلاثة من الجمـع، فقـال رسول الله ﷺ: لا تفعل، ولكن بع هذا، واشتر من ثمنه هذا، وكذلك الميزان»(٤٨٦٦).

وبإسناده، عن عبدالعزيز بن محمد، عن عبدالمجيد بن سهيل، عن أبى صالح، عـن أبـى هريرة، وأبى سعيد، عن النبى ﷺ مثله، أخبرنى أحمد بن محمـد بـن أحمـد، قـال: حدثنـا وهب بن مسرة، قال: حدثنا ابن وضاح، قـال: حدثنـا أبـو بكـر بـن أبـى شـيبة، قـال: حدثنا عبدالله بن نمير، حدثنا محمد بن إسحاق، عن يزيد بـن عبـدالله بـن قسـيط، عـن عطاء بن يسار، عن أبى سعيد الخدرى، قال: «قسم فينا رسول الله ﷺ طعاما من التمـر مختلفا، بعضه أفضل من بعض، قال: فذهبنا نتزايد فيـه بيننـا، فنهانـا رسـول الله ﷺ عـن

(٤٨٦٥) أخرجه مسلم كتاب المساقاة برقم ٨٣ جـ٣/١٢١١، عن أبى هريرة. والنسائى فى البيـوع باب ٤٣، عن أبى هريرة. والبيهقى بالسنن ٢٨٢/٥، عن أبى هريرة. والحاكم ٤٣/٢، عن أبى هريرة. وذكره فى نصب الراية ٣٦/٤ وعزاه الزيلعى للبيهقى، عن أبى هريرة.

(٤٨٦٦) أخرجه البخارى كتاب البيوع جـ٣/١٦٠ باب إذا أراد بيع، عن أبى سعيد وأبـى هريـرة. وأخرجه البيهقى بالسنن ٢٨٥/٥، عن أبى هريرة ٢٩١/٥. أخرجـه بمعانى الآثـار ٦٧/٤، عن أبى هريرة. والطحاوى بالمشكل ١٢٢/٢، عن أبى هريرة ١٢٣/٢، عن أبى سعيد.

ذلك، إلا كيلا بكيل، يدًا بيد»(٤٨٦٧).

وحدثنا أحمد بن عبدا لله بن محمد بن على، قال: حدثنا الميمون بن حمزة الحسينى، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوى، قال: حدثنا المزنى، قال: حدثنا الشافعى، قال: حدثنا عبدالوهاب الثقفى، عن داود بن أبى هند، عن أبى نضرة، عن أبى سعيد الخدرى، قال: أتى رسول الله ﷺ رجل بصاع من تمر، وأنا شاهد عنده، فقال: من أين لك هذا؟ هذا أطيب من تمرنا، قال أعطيت صاعين، وأخذت صاعا من هذا، فقال رسول الله ﷺ: أربيت، ولكن بع من تمرك بسلعة، ثم ابتع بها ما شئت من التمر.

وحدثنا بن سعيد نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا شيبان، عن يحيى بن أبى كثير، عن أبى سلمة، عن أبى سعيد الخدرى قال: كنا نرزق تمر الجميع على عهد رسول الله ﷺ، فكنا نبتاع صاعا بصاعين، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال: «لا صاعى تمر بصاع، ولا صاعى حنطة بصاع، ولا درهما بدرهمين»(٤٨٦٨).

حدثنى عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا عبيد بن عبدالواحد البزار أبو محمد، قال: حدثنا عثمان بن عمر، قال: حدثنا إسرائيل، عن أبى إسحاق، عن مسروق، عن بلال، قال: كان عندى مد من تمر رسول الله ﷺ، فوجدت تمرًا خيرًا منه فاشتريت صاعا بصاعين، فقال: رده، ورد علينا تمرنا.

قال أبو عمر: الحكم فيما يوزن، إذا كان مما يؤكل أو يشرب، كالحكم فيما يكال مما يؤكل أو يشرب سواء؛ لقول رسول الله ﷺ فى حديث سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة وأبى سعيد المذكور فى هذا الباب، وكذلك الميزان. وهو أمر مجتمع عليه، لا حاجة بنا إلى الكلام فيه. فما وزن من المأكولات كلها، جرى الربا فيها إذا كانت من جنس واحد فى وجهى التفاضل والنسيئة، فالتفاضل فى الموزون، الازدياد فى الوزن، كما أن التفاضل فى المكيل الازدياد فى الكيل، وإذا اختلفت الأجناس، وكانت موزونة مؤكولة مطعومة، فلا ربا فيها إلا النسيئة، كالذهب والورق والبر والفول، وما كان مثل ذلك كله سواء، إلا عند من جعل العلة فى الربا والكيل والوزن على ما قدمنا

(٤٨٦٧) أخرجه ابن أبى شيبة بالمصنف ١٠١/٧ عن أبى سعيد.

(٤٨٦٨) أخرجه البخارى جـ١٢٣/٣ كتاب البيوع باب بيع الخلط، عن مسلم كتاب المساقاة برقم ٩٨، عن أبى سعيد. والنسائى ٢٧٢/٧ كتاب البيوع، عن أبى سعيد. وأحمد ٤٩/٣، عن أبى سعيد. والبيهقى بالسنن ٢٩١/٥، عن أبى سعيد. والخطيب فى تاريخه ٢٧٦/١٠، عن أبى سعيد. وعبدالرزاق برقم ١٤١٩١، عن أبى سعيد.

من اختلاف العلماء فيما سلف من كتابنا هذا، وعلى ما يأتى من ذكر اختلافهم فيما يذكر فى موضعه، إن شاء الله تعالى.

٥٥١- مالك، عن عبدالحميد بن سهيل:

ويقال: عبدالمجيد، يكنى أبا عبدالرحمن، وقيل: يكنى أبا وهب وهو عبدالمجيد بن سهيل بن عبدالرحمن بن عوف القرشى الزهرى المدنى، سمع سعيد بن المسيب، وعثمان ابن عبدالرحمن، وعبيدالله بن عبدالله بن عتبة، روى عنه مالك بن أنس، وابن عيينة، وسليمان بن بلال، وعبدالعزيز بن محمد الدراوردى، وهو ثقة حجة عندهم فيما نقل.

لمالك عنه فى الموطأ حديث واحد، اختلف على مالك فى اسم هذا الرجل، فقال يحيى بن يحيى صاحبنا عنه فيه عبدالحميد، وتابعه ابن نافع، وعبدالله بن يوسف التنيسى، وروى بعض أصحاب ابن عيينة، عن ابن عيينة عنه حديثه هذا، فقال فيه عبدالحميد، كما قال يحيى، وابن نافع، والتنيسى. وقال جمهور رواة الموطأ، عن مالك فيه: عبدالمجيد، وهو المعروف عند الناس، وكذلك قال فيه الدراوردى، وسليمان بن بلال، عنه فى هذا الحديث، وابن عيينة فى غير هذا الحديث، ونسبه مالك، والدراوردى، وسليمان بن بلال فى حديثه هذا فقالوا فيه: عبدالمجيد بن سهيل بن عبدالرحمن بن عوف. ونسبه غيرهما فقال فيه: عبدالمجيد بن سهيل بن عبدالعزيز بن عبدالرحمن بن عوف، والقول فيه قول مالك ومن تابعه.

قال أبو عمر: سهيل والد عبدالحميد هذا هو الذى تزوج الثريا بنت عبدالله بن الحارث بن أمية الأصغر بن عبد شمس بن عبد مناف، وفيه يقول عمر بن أبى ربيعة:

أيها المنكح الثريا سهيلا ... عمرك الله كيف يلتقيان
هى شامية إذا ما استقلت ... وسهيل إذا استقل يمان

وأول هذا الشعر:

أيها الطارق الذى قد عنانى ... بعدما نام سائر الركبان
زار من نازح بغير دليل ... يتخطى إلى حتى أتانى

وقد قالت طائفة من أهل العلم: بالنسب والخبر إن سهيلا الذى تزوج الثريا، وذكره عمر بن أبى ربيعة فى شعره هذا، هو سهيل بن عبدالعزيز بن مروان، قالوا: إنها حملت إلى مصر، وكانت معه بمصر، قالوا: ولم يكن سهيل بن عبدالرحمن بن عوف بمصر. وقال الزبير بن بكار، وهو قول طائفة من أهل النسب: تزوج الثريا بنت عبدالله بن الحارث بن أمية الأصغر بن عبد شمس أبو الأبيض سهيل بن عبدالرحمن بن عوف، وأمه

مجد بنت يزيد بن سلامة الحميرى، وابنه عبدالمجيد روى عنه مالك وغيره الحديث. كذا قال الزبير عبدالمجيد بالجيم.

قال الزبير: والثريا هذه هى مولاة الغريض، وخالف الزبير غيره فقال: هى الثريا بنت عبدا لله بن محمد بن عبدا لله بن الحارث بن أمية الأصغر.

وذكر عمر بن شبة أن الثريا هذه هى بنت على بن عبدا لله بن أمية الأصغر، وقال: بما ذكره عمر بن شبة طائفة من أهل العلم بالنسب، ولعبدا لله بن الحارث بن أمية الأصغر بنون كثير منهم: على الأكبر، وعلى الأصغر، ولم يختلف فى أن الثريا هذه هى التى ذكرها عمر بن أبى ربيعة فى شعره، ولا اختلف فى أنها من ولد عبدا لله بن الحارث بن أمية الأصغر، وبنو أمية الأصغر يعرفون بالعبلات.

أخبرنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن عمر بن على، قال: حدثنا على بن حرب، قال: حدثنا سفيان، عن عبدالمجيد بن سهيل بن عبدالرحمن، عن عبيدا لله بن عبدا لله بن عتبة، «أن مجوسيا دخل على النبى ﷺ وقد أعفى شاربه، وأحفى لحيته، فقال: من أمرك بهذا؟ قال: أمرنى ربى، قال: لكن ربى أمرنى أن أحفى شاربى وأعفى لحيتى»(٤٨٦٩).

هكذا قال على بن حرب، عن سفيان بن عيينة: عبدالمجيد، وهو الصواب فى اسم هذا الرجل، وكذلك ذكره البخارى، والعقيلى فى باب عبدالمجيد، ومن قال فيه عبدالحميد فقد غلط وا لله أعلم.

أخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو يحيى عبدا لله بن أحمد بن أبى مسرة، قال: حدثنا القعنبى، قال: حدثنا سليمان بن بلال، عن عبدالمجيد بن سهيل بن عبدالرحمن بن عوف، أنه سمع سعيد بن المسيب، يحدث أن أبا هريرة، وأبا سعيد الخدرى، حدثاه «أن رسول ا لله ﷺ بعث أخا بنى عدى الأنصارى واستعمله على خيبر فقدم بتمر جنيب فقال له رسول ا لله ﷺ: أكل تمر خيبر هكذا؟ قال: لا وا لله يا رسول ا لله، إنا لنشترى الصاع بالصاعين من الجمع، فقال رسول ا لله ﷺ: لا تفعلوا؛ ولكن مثلاً بمثل، أو بيعوا هذا واشتروا بثمنه من هذا، وكذلك الميزان»(٤٨٧٠).

(٤٨٦٩) ذكره بالكنز رقم ١٧٢٤٨ وعزاه السيوطى لابن سعد، عن عبدا لله. وابن سعد فى الطبقات، عن عبيدا لله بن عبدا لله، عن النبى ١/٤٤٩.

(٤٨٧٠) سبق تخريجه برقم ٤٨٦٤.

وأخبرنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا إبراهيم بن حمزة، قال: حدثنا عبدالعزيز بن محمد، عن عبدالمجيد ابن سهيل بن عبدالرحمن بن عوف، فذكره بإسناده مثله سواء. فاتفق ابن عيينة، وسليمان بن بلال، والدراوردى فيه على عبدالمجيد، وكذلك قال جمهور رواة الموطأ، عن مالك فيه: عبدالمجيد، وهو الحق الذى لا شك فيه إن شاء الله.

مالك، عن عبدالمجيد بن سهيل بن عبدالرحمن بن عوف، عن سعيد بن المسيب، عن أبى سعيد الخدرى، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ استعمل رجلا على خيبر، فجاءه بتمر جنيب، فقال رسول الله ﷺ: «أكل تمر خيبر كهذا؟». فقال: لا والله يا رسول الله، إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين، أو بالثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: «لا تفعل، بع الجمع بالدراهم، وابتع بالدراهم جنيبا».

قال أبو عمر: ذكر أبى هريرة فى هذا الحديث لا يوجد من غير رواية عبدالمجيد بن سهيل هذا، وإنما يحفظ هذا الحديث لأبى سعيد الخدرى، كذلك رواه قتادة، عن سعيد ابن المسيب، عن أبى سعيد الخدرى، من رواية حفاظ أصحاب قتادة: هشام الدستوائى، وابن أبى عروبة، وكذلك رواه يحيى بن أبى كثير، عن أبى سلمة، وعقبة ابن عبدالغافر، عن أبى سعيد الخدرى، وكذلك رواه محمد بن عمرو، عن أبى سلمة، عن أبى سعيد الخدرى، وروى الدراوردى، عن عبدالمجيد بن سهيل، فى هذا الحديث إسنادين، أحدهما، عن سعيد بن المسيب، عن أبى سعيد، وأبى هريرة، كما روى مالك وغيره، والآخر عن عبدالمجيد بن سهيل، عن أبى صالح السمان، عن أبى هريرة وأبى سعيد، عن النبى ﷺ مثله سواء. ولا نعرفه بهذا الإسناد هكذا إلا من حديث الدراوردى، وكل من روى حديث عبدالمجيد بن سهيل هذا عنه بإسناده، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، وأبى سعيد، عن النبى ﷺ ذكره فى آخره، وكذلك الميزان، إلا مالك، فإنه يذكره فى حديثه هذا وهو أمر مجتمع عليه لا خلاف بين أهل العلم فيه، كل يقول على أصله: إن ما داخله الربا فى الجنس الواحد من جهة التفاضل والزيادة لم تجز فيه الزيادة والتفاضل لا فى كيل ولا فى وزن، والكيل والوزن عندهم فى ذلك سواء، إلا أن ما كان أصله الكيل لا يباع إلا كيلا، وما كان أصله الوزن، لا يباع إلا وزنا، وما كان أصله الكيل، فبيع وزنا فهو عندهم مماثلة، وإن كرهوا ذلك، وأما ما كان موزونا، فلا يجوز أن يباع كيلا عند جميعهم؛ لأن المماثلة لا تدرك بالكيل، إلا فيما كان كيلا لا وزنا، اتباعا للسنة، قال ﷺ: «البر بالبر مدى بمدى»، وقد ندرك المماثلة بالوزن فى كل شىء، وقد أجمعوا أن الذهب والورق والنحاس وما أشبه ذلك،

لا يجوز شىء من ذلك كله كيلا بكيل بوجه من الوجوه، فكذلك كل موزون لا يباع كيلا بكيل على حال من الأحوال. وأجمع العلماء أيضا أن التمر بالتمر لا يجوز بعضه ببعض إلا مثله بمثل، وسواء فيه الطيب والدون، وأجناس التمور كلها لا يجوز بيع شىء منها بشىء إلا مثل بمثل، كيلا بكيل، والتمر كله على اختلاف أنواعه صنف واحد، لا يجوز التفاضل فيه فى البيع والمساومة بوجه من الوجوه، وكذلك البر والزبيب، وكل طعام مكيل من قطنية أو غيرها، لا يجوز شىء من ذلك كله بشىء من جنسه إلا مثلا بمثل، وقد تقدم فى مواضع من كتابنا هذا أصول الربا فى المأكولات، والمشروبات، والمكيلات، والموزونات، وكيف يجرى الربا منها فى الجنس والواحد وغيره، وما للعلماء فى ذلك كله من الاعتلال والمذاهب، وما جعله كل واحد منهم أصلا فى هذا الباب، فلا معنى لإعادة ذلك هاهنا.

وأما الجنيب من التمر فقيل: هو الجنس الواحد غير المختلط، والجمع: المختلط، وقيل الجنيب: المتخير الذى قد أخرج عنه حشفه ورديئه.

وبيع التمر الجمع بالدراهم، وشراء الجنيب بها من رجل واحد يدخله ما يدخل الصرف فى بيع الذهب بدراهم، والشراء بتلك الدراهم ذهبا من رجل واحد فى وقت واحد، والمراعاة فى ذلك كله واحدة، فمالك يكره ذلك على أصله، وكل من قال بالذرائع كذلك، وغيره يراعى السلامة فى ذلك ولا يفسخ بيعا قد انعقد إلا بيقين وقصد. وبا لله التوفيق.

وأما سكوت من سكت من المحدثين فى الحديث، عن ذكر فسخ البيع الذى باعه العامل على خيبر؛ فلأنه معروف فى الأصول أن ما ورد التحريم به لم يجز العقد عليه، ولابد من فسخه، وقد جاء الفسخ فيه منصوصا فى هذا الحديث، ذكر مسلم بن الحجاج، قال: حدثنا مسلمة بن الحجاج، قال: حدثنا سلمة بن شبيب، قال: حدثنا الحسن بن أعين، قال: حدثنا معقل، عن أبى قزعة الباهلى، عن أبى نضرة، عن أبى سعيد، قال: «أتى رسول ﷺ بتمر فقال: ما هذا التمر من تمرنا، فقال الرجل: يا رسول الله، بعنا تمرنا صاعين بصاع من هذا، فقال رسول الله ﷺ: هذا الربا، فردوه ثم بيعوا تمرنا، واشتروا لنا من هذا»(٤٨٧١).

ولو لم يأت هذا منصوصا، احتمل ما ذكرنا، ثم نزل عليه ﷺ تحريم الربا، بعد عقد صفقته على أصل ما كان عليه، كما قال سعيد بن جبير: كان الناس على أمر

(٤٨٧١) أخرجه مسلم كتاب المساقاة برقم ٩٧، عن ابن عمر. وأحمد ١٤٤/٢، عن ابن عمر.

جاهليتهم حتى يؤمروا أو ينهوا. يريد: فما لم يؤمروا ولم ينهوا، نفذ فعلهم. وبالله التوفيق.

٥٥٢- حديث خامس لعبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان:

مالك، عن عبدالله بن يزيد، أن زيدًا أبا عياش أخبره، أنه سأل سعد بن أبى وقاص، عن البيضاء، فقال له سعد: أيتهما أفضل؟ قال: البيضاء، فنهاه عن ذلك. وقال سعد: «سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن اشتراء التمر بالرطب فقال رسول الله ﷺ: أينقص الرطب إذا يبس؟ فقالوا: نعم، فنهى عن ذلك»(٤٨٧٢).

قال مالك: كل رطب بيابس من نوعه حرام. هكذا قال يحيى، عن مالك، عن عبدالله بن يزيد، أن زيدًا أبا عياش أخبره، لم يقل عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، وتابعه على ذلك جماعة من الرواة، منهم: ابن القاسم، وابن وهب، والقعنبى، وابن بكير، وغيرهم، كلهم روى هذا الحديث كما رواه يحيى سواء، ولم يذكر واحد منهم مولى الأسود بن سفيان، ولم يزد على قوله عبدالله بن يزيد، وقد توهم بعض الناس أن عبدالله بن يزيد هذا ليس بمولى الأسود بن سفيان، إنما هو عبدالله بن يزيد بن هرمز القارئ الفقيه، قال: ولو كان مولى الأسود بن سفيان، لقاله مالك فى موطأ الحديث، كما قاله فى جميع موطئه غير هذا الحديث، فيما رواه عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان.

قال أبو عمر: ليس كما ظن هذا القائل، ولم يرو مالك، عن عبدالله بن يزيد بن هرمز فى موطئه حديثا مسندا، وهذا الحديث لعبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان محفوظ، وقد نسبه جماعة عن مالك، منهم: الشافعى، وأبو مصعب.

حدثنا أحمد بن عبدالله بن محمد بن على، قال: أخبرنى الميمون بن حمزة، قال: حدثنا الطحاوى، قال: حدثنا المزنى، قال: حدثنا الشافعى، عن مالك بن أنس، عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، أن زيدًا أبا عياش أخبره أنه سأل سعد بن أبى

(٤٨٧٢) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٢٦٤ جـ٢/٧٦١ كتاب التجارات باب بيع الرطب بالتمر، عن سعد. والنسائى فى البيوع باب ٣٦ جـ٧/٢٦٩، عن سعد كتاب البيوع باب اشتراء التمر بالرطب. والترمذى برقم ٢٢٥، عن سعد كتاب البيوع باب النهى عن بيع المحاقلة.أبو داود فى البيوع باب ١٨ برقم ٣٣٥٩ جـ٣/٢٤٨، عن سعد. والبيهقى بالسنن ٥/٢٩٤، عن سعد. والحاكم بالمستدرك ٢/٣٨، عن سعد. والبغوى بشرح السنة ٨/٧٨، عن سعد. والدارقطنى ٣/٤٩، عن سعد.

وقاص، عن البيضاء بالسلت، فقال: أيتهما أفضل؟ فقالوا: البيضاء، فنهى عن ذلك وقال: سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن شراء التمر بالرطب، فقال رسول الله ﷺ: «أينقص الرطب إذا يبس؟». فقالوا: نعم، فنهى عن ذلك.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أحمد بن الحسن بن إسحاق الرازى، حدثنا روح بن الفرج بن عبدالرحمن القطان، حدثنا يوسف بن عدى، حدثنا عبدالرحيم بن سليمان، عن مالك بن أنس، عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، قال: أخبرنا زيد أبو عياش مولى سعد بن أبى وقاص، عن سعد بن أبى وقاص، أن رسول الله ﷺ سئل عن الرطب بالتمر، فقال: هل ينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم، فنهى عنه.

ففى هذا الحديث أيضا مولى الأسود بن سفيان، وقد روى هذا الحديث أسامة بن زيد وغيره، عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان. فثبت بهذا كله ما قلنا دون ما ظن القائل ما ذكرنا، إلا أن أسامة بن زيد خالف مالكا فى إسناد هذا الحديث.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا مطلب بن شعيب، قال: حدثنا عبدالله بن صالح، قال: جدثنى الليث، قال: حدثنى أسامة بن زيد وغيره، عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، عن أبى سلمة بن عبدالرحمن، عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ أن رسول الله ﷺ سئل عن رطب بتمر، فقال: أينقص الرطب؟ قالوا: نعم، فقال رسول الله ﷺ: «لا يباع الرطب باليابس».

هكذا قال عبدالله بن صالح، عن الليث، عن أسامة بن زيد، عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، عن أبى أسامة، عن رجل وخالفه ابن وهب فرواه عن أسامة بمثل إسناد مالك، إلا أنه قال: أبو عياش، و لم يقل زيد.

وجدت فى كتاب أبى - رحمه الله - فى أصل سماعه: أن محمد بن أحمد بن قاسم ابن هلال، قال: حدثهم، قال: حدثنا سعيد بن عثمان الأعناقى، قال: حدثنا نصر بن مرزوق، قال: أخبرنا أسد بن موسى، قال: حدثنا عبدالله بن وهب، قال: أخبرنى أسامة بن زيد، أن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، حدثه، قال: أخبرنى أبو عياش، عن سعد أنه قال: ابتاع رجل على عهد رسول الله ﷺ مد رطب بمد تمر فسئل، عن ذلك رسول الله ﷺ فقال: أرأيت إذا يبس أينقص؟ قالوا: نعم يا رسول الله، قال: «لا تبايعوا التمر بالرطب». أما زيد أبو عياش فزعم بعض الفقهاء أنه مجهول لا يعرف و لم يأت له ذكر إلا فى هذا الحديث، وأنه لم يرو عنه إلا عبدالله بن يزيد هذا الحديث فقط.

وقال غيره: قد روى عنه أيضا عمران بن أبى أنس، فقال فيه مولى أبى مخزوم، وقيل عن مالك: إنه مولى سعد بن أبى وقاص، وقيل: إنه زرقى، ولا يصح شىء من ذلك. وا لله أعلم.

وقد روى هذا الحديث إسماعيل بن أمية، عن عبدا لله بن يزيد، عن أبى عياش، عن سعد، و لم يسم أبا عياش يزيد ولا غيره.

وروى هذا الحديث يحيى بن أبى كثير، عن عبدا لله بن عياش، عن سعد، ويقولون: إن عبدا لله بن عياش هذا هو أبو عياش، الذى قال فيه مالك، عن عبدا لله بن يزيد، أن يزيد أبا عياش أخبره، أخبرنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: أخبرنا أبو داود، قال: أخبرنا الربيع بن نافع أبو ثوبة، قال: حدثنا معاوية، يعنى ابن سلام، عن يحيى بن أبى كثير، قال: أخبرنا عبدا لله بن عياش، أنه سمع سعد بن أبى وقاص يقول: نهى رسول ا لله ﷺ عن بيع الرطب بالتمر نسيئة. قال أبو داود: رواه عمران بن أبى أنس، عن مولى لبنى مخزوم، عن سعد نحوه.

قال أبو عمر: هكذا قال: نسيئة، والصواب عندى ما قاله مالك، وقد وافقه إسماعيل بن أمية على إسناده ولفظه، وفى حديث أسامة بن زيد، وإن خالفهما فى الإسناد ما يعضد المعنى الذى جاء به مالك، وإسماعيل بن أمية، وأما قول يحيى بن أبى كثير فى هذا الحديث: عبدا لله بن عياش فخطأ لا شك فيه، وإنما هو أبو عياش، واسمه زيد، وقد قال فيه ابن عمر العدنى، عن سفيان بن عيينة فى المصنف: أخبرنا سفيان، عن إسماعيل بن أمية، عن عبدا لله بن يزيد، عن أبى عياش الزرقى، أن رجلا سأل سعد ابن أبى وقاص، عن السلت بالشعير، فقال: تبايع رجلان على عهد رسول ا لله ﷺ: هل ينقص الرطب إذا يبس؟ فقالوا: نعم، فقال النبى ﷺ: فلا إذًا.

هكذا قال ابن أبى عمر، عن ابن عيينة فى هذا الحديث، عن أبى عياش الزرقى، وأبو عياش الزرقى له صحبة، واسمه زيد بن الصامت عند أكثر أهل الحديث، وقد قيل غير ذلك على ما ذكرته فى بابه من كتاب الصحابة، وعاش أبو عياش الزرقى إلى أيام معاوية.

أخبرنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: أخبرنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا عبدا لله بن الزبير الحميدى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، قال: حدثنا إسماعيل بن أمية، عن عبدا لله بن يزيد، عن أبى عياش، قال: تبايع رجلان على عهد سعد بن أبى وقاص بسلت وشعير، فقال سعد: تبايع

رجلان على عهد رسول الله ﷺ بتمر ورطب، فقال رسول الله ﷺ: «أينقص الرطب إذا يبس؟». قالوا: نعم، قال: «فلا إذًا».

قال أبو عمر: فى هذا الحديث تفسير البيضاء المذكورة فى حديث مالك أنها الشعير، وهو كذلك عند أهل العلم، وقد جود إسماعيل بن أمية فى ذلك، ولم يختلف نسخ الموطأ فى هذا اللفظ. وروى القطان هذا الحديث، عن مالك فلم يذكر ذلك فيه، وإنما اقتصر على المرفوع منه دون قصة سعد.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن محمد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى، عن مالك بن أنس، قال: حدثنى عبدالله ابن يزيد، عن زيد بن عياش، عن سعد، قال: سئل رسول الله ﷺ عن اشتراء الرطب بالتمر، فقال لمن حوله: أينقص إذا يبس؟ قالوا: نعم، فنهى عنه.

قال أبو عمر: عبدالله بن يزيد يقول فى هذا الحديث: أخبرنى زيد أبو عياش، ويحيى بن أبى كثير، يقول عبدالله بن عياش، وإسماعيل بن أمية: لم يسمه فى حديثه، ولا أسامة بن زيد ولا أدرى إن كان عبدالله بن عياش الذى روى عنه يحيى بن أبى كثير، عن سعد، عن النبى ﷺ أنه نهى عن بيع الرطب بالتمر نسيئة، هو أبو عياش هذا أم لا؟.

حدثنا عبدالله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا أحمد بن محمد المكى، قال: حدثنا على ابن عبدالعزيز، وأخبرنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا داود، قالا جميعا: حدثنا عبدالله بن مسلمة القعنبى، عن مالك، عن عبدالله بن يزيد، أن زيدًا أبا عياش، أخبره أنه سأل سعد بن أبى وقاص، عن البيضاء بالسلت، فقال له سعد: أيهما أفضل؟ قال: البيضاء، قال: فنهاه عن ذلك. قال: وسمعت رسول الله ﷺ يسأل، عن شراء التمر بالرطب فقال رسول الله ﷺ: أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم، فنهاه عن ذلك.

قال أبو عمر: أما البيضاء، فهى الشعير على ما ظهر، وذكر فى هذا الحديث من رواية إسماعيل بن أمية، على ما تقدم ذكره وقد غلط فى ذلك وكيع فى روايته لهذا الحديث، عن مالك، فقال فيه: السلت بالذرة.

حدثنا سعيد بن نصر قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا وكيع، عن مالك بن أنس، عن عبدالله ابن يزيد، عن زيد أبى عياش، قال: سألت سعدا، عن السلت بالذرة فكرهه، وقال

سعد: سئل رسول الله ﷺ، عن الرطب بالتمر فقال: أينقص إذا جف؟ قلنا: نعم، فنهى عنه وهذا غلط؛ لأن الذرة صنف عند مالك غير السلت، لم يختلف عنه فى ذلك.

أخبرنا أحمد بن محمد، وأحمد بن قاسم، قالا: حدثنا وهب بن مسرة، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: ذكر بن زياد، عن مالك، أنه قال: يعنى سعد بقوله: أيتهما أفضل؟ يريد: أيتهما أكثر فى الكيل وليس أيتهما أفضل فى الجودة.

وأخبرنا خلف بن القاسم، وعبدالرحمن بن عبدالله، قالا: حدثنا الحسن بن رشيق، قال: المفضل بن محمد بن إبراهيم الجندى أبو سعيد، عن أبى المصعب، قال: ومعنى أيتهما أفضل، يعنى: أيتهما أكثر فى الكيل؟ وكذلك رواه ابن نافع وأشهب، عن مالك.

قال أبو عمر: ففى هذا الحديث من قول سعد ما يدل على أن السلت والشعير عنده صنف واحد، لا يجوز التفاضل بينهما ولا يجوزان إلا مثلاً بمثل، وكذلك القمح معهما صنف واحد، وهذا مشهور معروف من مذهب سعد بن أبى وقاص، وإليه مالك وأصحابه.

ذكر مالك فى الموطأ أنه بلغه أن سليمان بن يسار، قال فى علف حمار سعد بن أبى وقاص، فقال لغلامه: خذ من حنطة أهلك طعاما، فابتع بها شعيرا ولا تأخذ إلا مثله.

ومالك، عن نافع، عن سليمان بن يسار، أنه أخبره أن عبدالرحمن بن الأسود بن عبد يغوث، فى علف دابته، فقال لغلامه: خذ حنطة أهلك طعاما فابتع بها شعيرا ولا تأخذ إلا مثله.

ومالك أنه بلغه، عن القاسم بن محمد، عن ابن معيقيب الدوسى مثل ذلك. قال مالك: وهو الأمر عندنا.

قال أبو عمر: معلوم أن الحنطة عندهم هى البر، فقد كره سعد بن أبى وقاص وعبدالرحمن بن الأسود وابن معيقيب، أن يباع البر بالشعير إلا مثلا بمثل، وهذا موضع اختلف فيه السلف، وتنازع فيه بعدهم الخلف: فذهب مالك وأصحابه إلى أن البر والشعير والسلت صنف واحد، لا يجوز بيع بعض شىء من ذلك ببعضه إلا مثلاً بمثل كالشىء الواحد.

وروى شعبة، عن الحكم، وحماد أنهما كرها البر بالشعير متفاضلاً، ومن حجة من ذهب هذا المذهب، ما رواه بسر بن سعيد، عن معمر بن عبدالله، عن النبى ﷺ قال: الطعام مثلاً بمثل، قال: وكان طعامنا يومئذ الشعير مع ما ذكرنا من عمل الصحابة والتابعين بالمدينة.

قال أبو عمر: ليس فى حديث معمر حجة؛ لأن فيه: وكان طعامنا يومئذ الشعير، ولا يختلف العلماء أن الشعير بالشعير لا يجوز، إلا مثلا بمثل، فهذا الحديث إنما هو كحديثه ﷺ أنه قال: البر بالبر مثلاً بمثل، والشعير بالشعير مثلاً بمثل.

وقال الليث بن سعد: لا يصلح الشعير بالقمح إلا مثلا بمثل، وكذلك السلت والذرة والدخن والأرز، لا يباع بعضه ببعض إلا مثلا بمثل؛ لأنه صنف واحد وهو ما يخبز، قال: والقطانى كلها: العدس، والجلبان والحمص، والفول، يجوز فيها التفاضل؛ لأن القطانى مختلفة فى الطعم واللون والخلق.

قال أبو عمر: جعل الليث البر والشعير والسلت والدخن والأرز والذرة صنفا واحدا، هذه الستة كلها لا يجوز بيع شيء منها بشيء منها إلا مثل بمثلا، يدًا بيد عنده.

وقال أبو حنيفة، والشافعى، وأصحابهما، والثورى: يجوز بيع الحنطة بالشعير متفاضلاً، وكذلك الدخن والأرز والذرة والسلت، كل هذه الأشياء أصناف مختلفة يجوز بيع بعضها ببعض إذا اختلف الاسم واللون متفاضلاً إذا كان يدًا بيد، وبهذا قال أحمد، وإسحاق، وأبو عبيد، وداود، والطبرى. ومن حجة من ذهب هذا المذهب، ما حدثناه عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن سلمة بن علقمة، عن محمد بن سيرين قال: حدثنى مسلم بن يسار، وعبدا لله بن عبيد، وقد كان يدعى ابن هرمز، قال: جمع المنزل بين عبادة بن الصامت وبين معاوية، إما فى بيعة وإما فى كنيسة، فقام عبادة فقال: نهى رسول الله ﷺ، عن الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والتمر بالتمر، والبر بالبر، والشعير بالشعير، وقال أحدهما: والملح بالملح، ولم يقله الآخر إلا سواء بسواء مثلاً بمثل. وقال أحدهما: من زاد أو ازداد فقد أربى، ولم يقله الآخر، وأمرنا أن نبيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، والبر بالشعير، والشعير بالبر، يدًا بيد كيف شئنا.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن الأصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا أبى، قال: حدثنا عفان، وأخبرنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد ابن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا الحسن بن على، قال: حدثنا بشر بن عمر، قالا جميعا: حدثنا همام، عن قتادة، عن أبى الخليل، عن مسلم المكى، عن أبى الأشعث الصنعانى، عن عبادة بن الصامت. وفى حديث عفان أنه شهد خطبة عبادة بن الصامت، فحدث أن رسول الله ﷺ قال: «الذهب بالذهب وزنا بوزن، والفضة بالفضة وزنا

بوزن. زاد بشر بن عمر: ولا بأس ببيع الذهب بالفضة، والفضة أكثرها يدًا بيد»(٤٨٧٣). وأما نسيئة فلا، ثم اتفقا: والبر بالبر كيلا بكيل، والشعير بالشعير كيلا بكيل، ولا بأس ببيع الشعير بالبر والشعير أكثرهما يدًا بيد، زاد بشر بن عمر: وأما نسيئة فلا.

قال أبو داود: روى هذا الحديث سعيد بن أبى عروبة، وهشام الدستوائى، عن قتادة، عن مسلم بن يسار، وقال أحمد بن زهير: أبو الخليل هذا هو صالح بن أبى مريم الضبعى، ومسلم بن يسار هذا هو مولى عثمان بن عفان.

وأخبرنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا وكيع، قال: حدثنا سفيان، عن خالد، عن أبى قلابة، عن أبى الأشعث الصنعانى، عن عبادة بن الصامت، عن النبى ﷺ بهذا الخبر يزيد وينقص. زاد قال: فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد.

وذكر حماد بن زيد، عن أيوب، عن أبى قلابة، أنه سمع هذا الحديث من أبى الأشعث مع مسلم بن يسار.

وروى محمد بن فضيل، عن أبيه، عن أبى زرعة بن عمرو بن جرير، عن أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «التمر بالتمر، والحنطة بالحنطة، والشعير بالشعير، والملح بالملح، مثلاً بمثل، فمن زاد أو ازداد، فقد أربى، إلا ما اختلفت ألوانه»(٤٨٧٤).

وروى الزهرى، عن سالم، عن ابن عمر، قال: ما اختلف ألوانه من الطعام، فلا بأس به يدًا بيد، التمر بالبر، والزبيب بالشعير، وكرهه نسيئة؛ وهذا يدل على أن مراد ابن عمر اختلاف الأنواع.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عاصم بن على بن عاصم، قال: حدثنا الربيع، عن ابن سيرين، عن أنس، قال: لا بأس بالورق بالذهب واحد باثنين يدًا بيد، ولا بأس بالبر بالشعير واحد باثنين يدًا بيد، ولا بأس بالتمر بالملح، واحد باثنين يدًا بيد. فهذا ما فى معنى البيضاء بالسلت فى هذا الحديث عند العلماء.

(٤٨٧٣) سعيد بن منصور برقم ٢٧٥٧، عن فضالة جـ٢/٢٩٩. وابن أبى شيبة ٧/١٠٧، عن أبى بكر. والطحاوى بالمشكل ٤/٢٤٤، عن فضالة. وبمعانى الآثار ٤/٧٤، عن فضالة. والطبرانى بالكبير ١٨/٣١٤، عن فضالة بن عبيد. والدارقطنى ٤/٢٤، عن عبادة بن الصامت.

(٤٨٧٤) أخرجه أحمد، عن أبى هريرة ٢/٢٦٢. ومسلم، عن أبى هريرة كتاب المساقاة برقم ٨٤ جـ٣/١٢١٢.

وأما قول سعد: سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن اشتراء الرطب بالتمر، فإن أهل العلم اختلفوا فى بيع التمر بالرطب: فجمهور علماء المسلمين على أن بيع الرطب بالتمر لا يجوز بحال من الأحوال لا مثلاً بمثل، ولا متفاضلاً، لا يدًا بيد، ولا نسيئة؛ لنهى رسول الله ﷺ عن ذلك فى حديث سعد هذا، ولنهيه عن بيع الرطب باليابس من جنسه على ما مضى فى هذا الباب، ولنهيه عن بيع التمر بالتمر، والزبيب بالعنب، والزرع بالحنطة، وهذا كله من المزابنة المنهى عنها.

أخبرنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، وحدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قالا: حدثنا أبو بكر ابن أبى شيبة، قال: حدثنا ابن أبى زائدة، عن عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع التمر بالتمر كيلا، وعن بيع العنب بالزبيب كيلا، وعن بيع الزرع بالحنطة كيلا»(٤٨٧٥).

وهذا كله نص فى موضع الخلاف، فبطل ما خالفه، ومعلوم أن المزابنة المنهى عنها بيع الرطب باليابس من جنسه، والكيل بالجزاف من جنسه.

وروى مالك، عن نافع، عن ابن عمر، «أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة، والمزابنة بيع الرطب بالتمر كيلا، وبيع العنب بالزبيب كيلا»(٤٨٧٦).

فأى شىء أبين من هذا لمن لم يحرم التوفيق.

وممن ذهب إلى هذا: مالك، والشافعى، وأصحابهما، والأوزاعى، والثورى، والليث، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن.

وقال أبو حنيفة: لا بأس ببيع الرطب بالتمر مثلاً بمثل، وكذلك الحنطة الرطبة باليابس، وهو قول داود بن على فى ذلك، وحجة أبى حنيفة ومن قال بقوله، أن رسول الله ﷺ لما نهى عن بيع التمر بالتمر إلا مثلا بمثل، دخل فى ذلك الرطب

(٤٨٧٥) أخرجه ابن أبى شيبة ١٨٢/٦، عن ابن عمر بلفظه. وأبو داود، عن ابن عمر كتاب البيوع باب المزابنة. والنسائى ٢٦٦/٧، عن ابن عمر كتاب البيوع باب بيع التمر بالتمر، عن ابن عمر. أخرجه الدارقطنى ٤٨/٣، عن ابن عمر.

(٤٨٧٦) أخرجه النسائى ٢٧٠/٧ كتاب البيوع باب بيع الزرع بالطعام، عن ابن عمر. وابن ماجة برقم ٢٢٦٥ جـ٧٦١/٢ كتاب التجارات باب المزابنة، عن ابن عمر. وأحمد ٥/٢، عن ابن عمر. وابن أبى شيبة ١٣٢/٧، عن ابن عمر. والبيهقى بالسنن ٣٠١/٥، عن ابن جابر. والطحاوى بمعانى الآثار ٢٩/٤، عن ابن عمر.

والبسر؛ لأن ذلك كله يسمى تمرا. قال: ولا يخلو من أن يكون الرطب والتمر جنسا واحدا، أو جنسين مختلفين، فإن كانا جنسا واحدا، فلا بأس ببيع بعضه ببعض مثلاً بمثل، يدًا بيد. وإن كانا جنسين، فذلك أحرى أن يجوز متفاضلاً، ومثلاً بمثل، لقوله ﷺ: «إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم». قال: وإنما يراعى الربا فى حال العقد، ولا يراعى فى المآل؛ والحجة عليه للشافعى، ومن قال بقوله: أن رسول الله ﷺ قد راعى فى المآل فى حديث سعد بن أبى وقاص، وقال: «أينقص الرطب إذا يبس؟». فهذا نص واضح فى مراعاة المآل. وقد نص أيضًا على بيع العنب بالزبيب، أنه لا يجوز أصلا، فكذلك الرطب بالتمر، وسنبين معنى قوله: أينقص الرطب فى آخر هذا الباب إن شاء الله. واختلف الفقهاء أيضا فى بيع الرطب بالرطب، والبسر بالرطب، فقال مالك، وأبو حنيفة، وأصحابهما: لا بأس ببيع الرطب بالرطب، مثلاً بمثل، ولا بأس ببيع البسر بالبسر، مثلاً بمثل. وقال أبو حنيفة: يجوز بيع البسر بالرطب، مثلاً بمثل، وهو قول داود.

وقال مالك، وأبو يوسف، ومحمد: لا يجوز بيع الرطب بالبسر على حال، وراعى محمد بن الحسن في الرطب بالتمر، وما كان مثله المآل، مراعاة لا يؤمن معها عدم المماثلة، فقال: إذا أحاط العلم أنهما إذا يبسا تساويا جاز.

وقال الشافعى: لا يجوز بيع الرطب بالرطب، ولا البسر بالبسر، ولا كل ما ينقص فى المتعقب إذا أريد بقاؤه؛ وحجته حديث سعد، عن النبى ﷺ أنه قال: أينقص الرطب إذا يبس؟ فراعى المآل فى ذلك كله إذا أريد به البقاء، فقياس قوله: أنه لا يجوز العنب بالعنب، ولا التين الأخضر بالتين الأخضر، إذا أريد تجفيف ذلك وييسه لا مثلاً بمثل، ولا متفاضلاً، وذلك كله جائز عند مالك مثلاً بمثل.

وقياس قول أبى حنيفة: أن التين الأخضر باليابس جائز مثلاً بمثل، كالعنب بالزبيب، والرطب بالتمر، والبسر بالرطب.

وقال أبو يوسف: يجوز بيع الحنطة باليابسة؛ يعنى الرطبة بالماء، فأما الرطبة من الأصل يعنى الفريك، فلا يجوز باليابسة.

وقال الشافعى، ومالك، وأصحابهما، ومحمد بن الحسن، والليث بن سعد: لا يجوز بيع الحنطة المبلولة باليابسة، كما لا يجوز الفريك بها.

وقال أبو حنيفة: يجوز بيع الحنطة الرطبة والمبلولة باليابسة. وقال محمد: لا يجوز إلا أن يحيط العلم بأنهما إذا يبست المبلول أو الرطبة تساويا.

ولم يختلف قول أبى حنيفة وأصحابه، فى جواز بيع العنب بالزبيب مثلاً بمثل، فهذا خلاف السنة الثابتة، والله المستعان؛ والذى أقول أنهم لو علموا نهى رسول الله ﷺ عن ذلك نصا وثبت عندهم ما خالفوه، فإنما دخلت عليهم الداخلة من قلة اتساعهم فى علم السنن، وغير جائز أن يظن بهم أحد إلا ذلك، ولو خالفوا السنة جهارا بغير تأويل، لسقطت عدالتهم، وهذا لا يجوز أن يظن بهم مع اتباعهم ما صح عندهم من السنن، فهذا شأن العلماء أجمع.

ولكن الحجة فى السنة وفى قول من قال بها وعلمها، لا فى قول من جهلها وخالفها، وبالله التوفيق.

قال أبو عمر: أجمعوا أنه لا يجوز عندهم العجين بالعجين لا متماثلا ولا متفاضلاً، لا خلاف بينهم فى ذلك، وكذلك العجين بالدقيق، فإذا طبخ العجين وصار خبزًا، جاز بيعه عند مالك بالدقيق متفاضلاً ومتساويا؛ لأن الصناعة قد كملت فيه وأخرجته فيما زعم أصحابه عن جنسه، واختلف الغرض فيه، وقول أبى حنيفة، وأبى يوسف، ومحمد فى بيع الدقيق بالخبز كقول مالك. وأما الشافعى فلا يجوز عنده الخبز بالدقيق على حال، لا متساويا ولا متفاضلاً، ولا يجوز عند الشافعى بيع العسل بالعسل، إلا ألا يكون فى أحدهما شىء من الشمع، فإذا كان كذلك جاز مثلاً بمثل، ولا يجوز عنده بيع الخل بالخل لجهل ما فى واحد منهما من الماء؛ وكذلك الشبرق بالشبرق، ولا يجوز عنده على اختلاف من قوله، وقياس قوله أنه لا يجوز عنده الخبز الفطير بالخمير، ولا الخبز بالخبز أصلا، والله أعلم.

واختلف قول الشافعى فى بيع الدقيق بالدقيق، واختلف أصحابه فى ذلك، ولم يختلف قول الشافعى فى بيع الحنطة بالدقيق أنه لا يجوز، واختلف أصحابه فى ذلك، واختلف قول الشافعى فى بيع الشيرج بالشيرج هل يجوز أم لا؟ فمرة أجازه مثلاً بمثل، وكذلك الدقيق بالدقيق، ومرة كره ذلك على كل حال. وقال الأوزاعى: لا يجوز بالودك إلا مثلاً بمثل، وكذلك الشحم غير المذاب بالسمن، إلا أن يريد أكله ساعتئذ فيجوز، وأما القمح بالدقيق، فاختلف قول مالك فيه: فمرة أجازه مثلاً بمثل، وهو المشهور من مذهبه الظاهر فيه، وهو قول الليث، ومرة منع منه، وهو قول الشافعى، وأبى حنيفة، وأصحابهما.

وقد روى عن عبدالعزيز بن أبى سلمة مثل ذلك، وروى عنه أن ذلك جائز على كل حال، ولا خلاف عن أبى حنيفة وأصحابه، أنه لا يجوز بيع الدقيق بالحنطة، ولا بيع قفيز من حنطة بقفيز من سويق، وهو قول الشافعى.

قال أبو عمر: قول أبى حنيفة وأصحابه فى كراهية بيع الحنطة بالدقيق متساويا، نقض لقولهم فى جواز بيع العنب بالزبيب، ونقض لقول أبى حنيفة فى جواز بيع الرطب بالتمر، وا لله أعلم.

إلا أنهم يعتلون بأن الطحين لا يخرج البر، عن جنسه، وأن المماثلة لا يمكن فيهما مع الأمر فى ذلك، ولذلك لم يجيزوا بيع بعضهما ببعض أصلا.

وقال مالك: لا بأس بالحنطة بالدقيق مثلاً بمثل، ولا بأس بالسويق بالقمح متفاضلاً، وهو قول الليث فى السويق بالقمح أيضا.

وقال الأوزاعى: لا تصلح القلية بالقمح مثلاً بمثل ولا بأس به وزنا.

قال الطحاوى: منع الأوزاعى من المماثلة فى الكيل، وأجازها فى الوزن، و لم نجد ذلك عن أحد من أهل العلم سواه.

وقال شعبة: سألت الحكم وحمادا، عن الدقيق بالبر فكرهاه.

وعن شعبة أيضا قال: سألت ابن شبرمة عن الدقيق بالبر فقال: شىء لا بأس به، وأما السويق بالدقيق وبالحنطة، فأجازه مالك متفاضلاً ومتساويًا، وهو قول أبى يوسف، وأبى ثور. وقال أبو حنيفة: لا يجوز مثلاً بمثل ولا متفاضلاً.

وروى ابن سماعة عن أبى يوسف، عن أبى حنيفة أنه لا يجوز إلا مثلاً بمثل وهو قول الثورى.

وقال مالك، والليث: لا تباع الجديدة بالسويق، إلا مثلاً بمثل؛ لأنه سويق كله إلا أن بعضه دون بعض.

وقال الأوزاعى: لا تباع الجديدة بالسويق ولا بالدقيق إلا وزنا.

وعند الشافعى: لا يباع شىء من ذلك كله بعضه ببعض على حال، وأما الخبز بالدقيق، فلا بأس بذلك متفاضلاً، وعلى كل حال عند مالك، والليث، والثورى، وأبى ثور، وإسحاق.

قال الشافعى: لا يجوز بيع الدقيق بالخبز على حال من الأحوال لا متفاضلاً ولا متساويا، وهذا قول عبيدا لله بن الحسن.

وقال أحمد بن حنبل: لا يعجبنى الخبز بالدقيق، وكذلك لا يجوز عند الشافعى، وعبدا لله بن الحسن بيع الخبز بالخبز أيضا لا متساويا ولا متفاضلاً. وقال مالك فى الخبز

إذا تحرى أن تكون مثلاً بمثل فلا بأس به وإن لم يوزن، وهو قول الأوزاعى، وأبى ثور، وقد روى عنهما أن ذلك لا يجوز إلا وزنا. وقال الشافعى: كل ما داخله الربا فى التفاضل، فلا يجوز فيه التحرى.

وروى عن أبى حنيفة أنه قال: لا بأس بالخبز قرصا بقرصين.

قال أبو عمر: هذا خطأ عندى وغلط فاحش؛ لأن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الطعام إلا مثلا بمثل، هذا عند الجميع فى الجنس الواحد، ومعلوم أن خبز البر كله طعام جنس واحد، وكذلك خبز الشعير كله جنس واحد، وكل واحد منهما تبع لأصله عند العلماء، فمن جعل البر والشعير صنفًا واحدًا، فخبز ذلك كله عنده جنس واحد على أصل قوله، ومن جعل كل واحد منهما غير صاحبه وجعله جنسا على حدة، فخبز كل واحد منهما صنف وجنس غير صاحبه، إلا الشافعى، وعبيدا لله بن الحسن، فإنهما لا يجيزان شيئا من الخبز بعضه ببعض، لما يدخله من الماءِ والنار، والأصل عندهما فيه أنه دقيق بدقيق لا يوصل إلى المماثلةِ فيه.

وعند الليث بن سعد: كل ما يخبز صنف واحد من الحبوب كلها، وقد روى عن مالك مثل ذلك.

قال أبو عمر: إنما أجاز أبو حنيفة الخبز قرصا بقرصين؛ لأنه لم يدخل عنده ذلك فى الكيل الذى هو أصله، فخرج من الجنس الذى يدخله الربا عنده؛ لأن الربا عنده وعند أصحابه لا يدخل إلا فيما يكال أو يوزن، وأصل الدقيق عنده والبر الكيل لا الوزن، وأظن الخبز عندهم ليس من الموزونات؛ لأنه يجب عندهم على مستهلكه القيمة لا المثل على أصلهم فى ذلك، والله أعلم.

وأجمع العلماء على أن التمر بالتمر لا يجوز إلا مثلا بمثل، واختلفوا فى بيع التمرة الواحدة بالتمرتين، والحبة الواحدة بالحبتين، فقال الثورى، والشافعى: لا يجوز ذلك، وهو قول أحمد، وإسحاق وهو عندى قياس قول مالك.

وذكر الطحاوى، قال: حدثنا أبو حازم، قال: حدثنا ابن أبى زيدون، عن الفريابى، عن سفيان الثورى، قال: لا يجوز تمرة بتمرتين ولا تمرة بتمرة.

قال أبو حازم: ما أحسن معناه فى هذا ذهب إلى أن ذلك كله أصل الكيل، وإلى أن التمرة بالتمرتين وبالتمرة غير مدرك بالكيل.

قال أبو عمر: أما تمرة بتمرة فلا أدرى ما فى ذلك عند مالك، والشافعى ومن

تابعهما على القول بأن التمر بالتمرتين لا يجوز؟ والذى أقوله فى ذلك على أصلهما أن المماثلة إن أمكنت فى التمرة بالتمرة بالوزن جاز ذلك، وا لله أعلم.

وقول الثورى حسن جدًا لعدم المماثلة فى التمرة بالتمرة، وعدم الكيل الذى هو أصلها، ولأن ما كان أصله الكيل، فلا يرد إلى الوزن عندهم، إلا مع الاضطرار.

قال أبو عمر: لا حاجة بأحد إلى بيع تمرة بتمرة، فلا وجه للتعرض إلى مثل هذه الشبهة فيما لا ضرورة ولا حاجة بالناس إليه، وقد احتج من أجاز التمرة بالتمرتين؛ بأن مستهلك التمرة والتمرتين تجب عليه القيمة، فقال: إنه لا مكيل ولا موزون فجاز فيه التفاضل، وهذا عندى غير لازم؛ لأن ما جرى فيه الربا فى التفاضل، دخل قليله وكثيره فى ذلك قياسًا ونظرًا. وا لله الموفق للصواب.

وقال مالك: لا يجوز البيض بالبيض متفاضلاً لأنه يدخر، ويجوز عنده مثلاً بمثل، قال: ويجوز بيع الصغير منه بالكبير، وبيض الدجاج وبيض الأوز وبيض النعام، إذا تحرى ذلك أن يكون مثلاً بمثل جاز.

وقال محمد بن عبدا لله بن عبدالحكم: جائز بيضة ببيضتين وبأكثر، وجائز التفاضل فى البيض؛ لأنه ليس مما يدخر.

وقال الأوزاعى: لا بأس ببيضة ببيضتين يدًا بيد وجوزة بجوزتين. ولا يجوز عند الشافعى بيضة ببيضتين، ولا رمانة برمانتين، ولا بطيخة ببطيختين، لا يدًا بيد ولا نسيئة؛ لأن ذلك كله طعام مأكول، وقد قدمت لك أصله وأصل غيره من الفقهاء فيما يدخله الربا، وعلة كل واحد منهم فى ذلك فى غير موضع كتابنا هذا، فلا معنى لإعادة ذلك هاهنا.

وقال مالك: لا يباع اللحم الرطب بالقديد، ولا مثلاً بمثل، ولا متفاضلاً، قال: وكذلك اللحم المشوى بالنىء، لا يجوز متساويا ولا متفاضلاً، ولا بأس عند مالك بالطرى بالمطبوخ، مثلاً بمثل متفاضلاً، إذا أثرت فيه الصنعة وخالفت الغرض منه ومن غيره.

قال الشافعى: لا يجوز بيع اللحم من الجنس الواحد مطبوخا منه بنىء بحال، إذا كان إنما يدخر مطبوخا، وكذلك المطبوخ بالمطبوخ، لا يجوز إلا أن يكون لا مرق فيه، ويكون جنسا واحدا، فيجوز مثلاً بمثل، وإن كانا جنسين، جاز فيه التفاضل والتساوى يدًا بيد.

وذكر المزنى، عن الشافعى، قال: اللحم كله صنف واحد، وحشيه وإنسيه، وطائره، لا يجوز بيعه إلا مثلا بمثل وزنا بوزن، وجعله فى موضع آخر على قولين. قال المزنى: وقد قطع بأن ألبان البقر والغنم والإبل أصناف مختلفة، فلحومها التى هى أصول الألبان أولى بالاختلاف.

وقال الشافعى فى الإملاء على مسائل مالك المجموعة: إذا اختلفت أجناس الحيتان، فلا بأس ببعضها ببعض متفاضلاً، وكذلك لحوم الطير إذا اختلف أجناسها قال المزنى: وفى هذا كفاية، يعنى من قوله ومذهبه.

وقال الطحاوى: قياس قول أبى حنيفة وأصحابه، أن لا يباع اللحم النىء بالمشوى، إلا يدًا بيد، مثلاً بمثل، إلا أن يكون فى أحدهما شىء من التوابل فيكون الفضل لآخذ التوابل.

وذكر ابن خواز بنداد قال: قال أصحاب أبى حنيفة: يجىء على قول أبى حنيفة، ألا يجوز النىء بالمشوى، كما قال فى المقلوة بالبر، ويبقى على قوله أيضا أنه يجوز، كما قال فى الحنطة المبلولة باليابسة. قال ابن خواز بنداد: اختلط المذهب على أصحاب أبى حنيفة، فى هذه المسألة وليس له فيها نص.

وقال أبوحنيفة وأصحابه والحسن بن حى: يجوز بيع شاتين مذبوحتين إحداهما بالأخرى، ولو لم يكن معهما جلد لم يجز؛ لأن اللحم باللحم لا يجوز إلا وزنا بوزن، ولا يجوز فيه التحرى.

وقال الشافعى: لا يجوز فيما بعضه ببعض متفاضلاً ربا.

وقال مالك، والليث: لا يشترى اللحم بعضه ببعض إلا مثلاً بمثل، ويتحرى ذلك وإن لم يوزن، ولا يباع المذبوح بالمذبوح إلا مثلاً بمثل على التحرى، وكذلك الرأس بالرأسين.

وقال ابن خواز بنداد فى باب بيع الرطب بالتمر: فإن قيل قد اتفق الجميع أن شاة بشاتين جائز - وإن كانت إحداهما أكثر لحما من الأخرى - قيل له: إن كان يراد به اللحم، فلا يجوز بيع شاة بشاتين.

وقال مالك: لا يجوز خل التمر بخل العنب إلا مثلاً بمثل، وهو عنده جنس واحد؛ لأن الغرض فيه واحد، قال: وكذلك نبيذ التمر، ونبيذ الزبيب، ونبيذ العسل، لا يجوز إلا مثلاً بمثل، إذا كان لا يسكر كثيره. قال مالك: وليس هذا مثل زيت الزيتون، وزيت الفجل، وزيت الجلجلان؛ لأن هذه مختلفة ومنافعها شتى، والغرض فيها مختلف.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا بأس بخل التمر بخل العنب، اثنان بواحد، ولا يجوز عند الشافعى بيع الخل بالخل أصلا، إذا كان الأصل فيه واحدا.

وذكر ابن خواز بنداد، عن الشافعى بيع الخل أنه قال فى الزيوت: كل زيت منها جنس بنفسه، فزيت الزيتون غير زيت الفجل، وغير زيت الجلجلان.

وقال الليث بن سعد: كله صنف واحد، لا يجوز إلا مثلا بمثل، زيت الزيتون وزيت الجلجلان وزيت الفجل، قال: ولا بأس بزيت الكتان بغيره من الزيت متفاضلاً يدًا بيد.

قال أبو عمر: قد ذكرنا فى هذا الباب أصوله مستوعبة، وذكرنا من فروعها كثيرا ليوقف بذلك على أصول مذاهب العلماء به، ويوقف بذلك على المعنى الجارى فيه منها الربا فى الزيادة.

وأما باب المزابنة فى بيع الزيت بالزيتون، واللحم بالحيوان، والزبد باللبن، والعنب بالعصير الحلو، وما أشبه ذلك كله، فقد مضت منه أصول عند ذكر المزابنة فى مواضع من كتابنا هذا، منها: حديث داود بن الحصين، وحديث ابن شهاب، عن سعيد، وحديث نافع، عن ابن عمر، وذكرنا هنالك من معنى المزابنة ما يوقف به على المراد من مذاهب العلماء فى ذلك، إن شاء الله.

وأما قوله ﷺ: أينقص الرطب إذا يبس؟ على ما فى حديث هذا الباب فللعلماء فيه قولان، أحدهما – وهو أضعفهما –: أنه استفهام استفهم عنه أهل النخيل والمعرفة بالتمور والرطب ورد الأمر إليهم فى علم نقصان الرطب إذا يبس، ومن زعم ذلك قال: إن هذا أصل فى رد المعرفة بالعيوب، وقيم المتلفات إلى أرباب الصناعات. والقول الآخر – وهو أصحهما –: أن رسول الله ﷺ لم يستفهم عن ذلك، ولكنه قرر أصحابه على صحة نقصان الرطب إذا يبس؛ ليبين لهم المعنى الذى منه منع، فقال لهم: أينقص الرطب؟ أى: أليس ينقص الرطب إذا يبس وقد نهيتكم عن بيع التمر بالتمر إلا مثلاً بمثل فهذا تقرير منه وتوبيخ، وليس باستفهام فى الحقيقة؛ لأن مثل هذا لا يجوز جهله على النبى ﷺ. والاستفهام فى كلام العرب قد يأتى بمعنى التقرير كثيرًا، وبمعنى التوبيخ، كما قال الله عز وجل: ﴿**وإذ قال الله يا عيسى ابن مريم أأنت قلت للناس اتخذونى وأمى إلهين**﴾[٤٨٧٧]، فهذا استفهام معناه التقرير، وليس معناه أنه استفهام عما جهل جل الله وتعالى عن ذلك. ومن التقرير أيضا بلفظ الاستفهام قوله عز وجل:

(٤٨٧٧) المائدة ١٧٦.

﴿ءآلله أذن لكم أم على الله تفترون﴾(٤٨٧٨). وقوله **﴿ءآلله خير أم ما تشركون﴾**(٤٨٧٩). وقوله: **﴿وما تلك التى بيمينك يا موسى قال هى عصاى﴾**(٤٨٨٠).

وهذا كثير. وقوله ﷺ فى هذا الحديث: «أينقص الرطب إذا يبس» نحو قوله: «أرأيت إن منع الله الثمرة، فيم يأخذ أحدكم مال أخيه؟». فإنه قد قال: أليس الرطب، إذا يبس نقص؟ فكيف تبيعونه بالتمر، والتمر لا يجوز بالتمر إلا مثلاً بمثل، والمماثلة معروفة فى مثل هذا، فلا تبيعوا التمر بالرطب بحال؛ فهذا أصل فى مراعاة المال فى ذلك، وهذا تقرير قوله ﷺ عند من نزهه ونفى عنه أن يكون جهل أن الرطب ينقص إذا يبس وهذا هو الحق، إن شاء الله تعالى وبه التوفيق.

* * *

٧ - باب المزابنة والمحاقلة

٥٥٣- حديث سادس لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن عبدا لله بن عمر، أن رسول الله ﷺ «نهى عن المزابنة، والمزابنة: بيع الثمر بالتمر كيلا، وبيع الكرم بالزبيب كيلا»(٤٨٨١).

قال أبو عمر: هكذا روى يحيى، وجمهور رواة الموطأ هذا الحديث، عن مالك، إلا ابن بكير، فإنه قال فيه: عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ: نهى عن المزابنة، والمحاقلة. فزاد ذكر المحاقلة فى هذا الحديث، بهذا الإسناد، ثم ذكر تفسير المزابنة وحدها، كما ذكر يحيى وغيره، إلا أنه قال: والمزابنة: بيع الرطب بالثمر كيلا. والمعنى واحد؛ لأن الثمر هو ما دام رطبا فى رءوس الأشجار، فإذا يبس وجذ فهو تمر، وروى هذا الحديث أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن رسول الله ﷺ، أنه نهى عن المزابنة، ولم يذكر المحاقلة، وقال: المزابنة أن يبيع الرجل ثمرته بكيل، إن زاد فلى، وإن نقص فعلى. وهذا تفسير معنى المزابنة كله، وقد مضى تمهيده فى باب داود. وروى عبدا لله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع التمر بالتمر وعن بيع العنب بالزبيب كيلا، وعن بيع الزرع بالحنطة كيلا.

(٤٨٧٨) يونس ٥٩.

(٤٨٧٩) النمل ٥٩.

(٤٨٨٠) طه ١٨.

(٤٨٨١) أخرجه بلفظه الدارقطنى فى السنن ٤٨/٣، عن ابن عمر. راجع تخريج الحديث بنحوه برقم ٤٨٧٤٠.

هكذا ذكره أبو داود، عن أبى بكر بن أبى شيبة، عن ابن أبى زائدة، عن عبيدا لله ابن عمر، ورواه يحيى القطان، عن عبيدا لله، قال: أخبرنى نافع، عن ابن عمر، أن رسول ا لله ﷺ نهى عن المزابنة.

والمزابنة: اشتراء التمر بالتمر كيلا، واشتراء الحنطة بالزرع كيلا. حدثنا عبدالوارث ابن سفيان، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا بكر بن حماد: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى فذكره.

ولا خلاف بين العلماء أن المزابنة ما ذكر فى هذه الأحاديث تفسيره، عن ابن عمر من قوله، أو مرفوعا، وأقل ذلك أن يكون من قوله وهو راوى الحديث. فيسلم له، فكيف ولا مخالف فى ذلك، وكذلك كل ما كان فى معنى ما جرى ذكره فى هذه الأحاديث من الجزاف بالكيل فى الجنس الواحد المطعوم، أو الرطب باليابس من جنسه، وكل ما لا يجوز فيه التفاضل لم يجز بيع بعضه ببعض جزافًا بكيل، ولا جزافًا بجزاف؛ لعدم المماثلة المأمور بها فى ذلك ولمواقعة القمار، وهو الزبن على ما تقدم شرحه فى باب داود بن الحصين، ألا ترى أن كل ما ورد الشرع أن لا يباع إلا مثلا بمثل، إذا بيع منه مجهول بمجهول، أو معلوما بمجهول، أو رطب بيابس، فقد دخل فى ذلك التفاضل وجهل المماثلة، وما جهلت حقيقة المماثلة فيه لم يؤمن فيه التفاضل، فدخل فى ذلك الربا؛ لأن الحديث ورد فى مثل ذلك، إن من زاد أو ازداد فقد أربى، وفى ذلك قمار وخطر أيضا، وهذا كله تقتضيه معنى المزابنة، فإن وقع البيع فى شىء من المزابنة فسخ إن أدرك قبل القبض وبعده، فإن قبض وفات رجع صاحب الثمرة بمكيلة ثمره على صاحب الرطب، ورجع صاحب الرطب بقيمة رطبه على صاحب الثمر يوم قبضه، بالغا ما بلغ، وما كان منه قبل قبضه فمصيبته من صاحبه.

وأما قوله: الثمر بالتمر فإن الرواية فيه للكلمة الأولى بالثاء المنقوطة بثلاث مع تحريك الميم، وهو ما فى رءوس النخل رطبا، فإذا جذ وييس قيل له تمرا بالتاء المنقوطة باثنتين مع تسكين الميم.

ويدخل فى هذا المعنى بيع الرطب باليابس من جنسه، وبيع الجزاف بالمكيل، وبيع ما جهل بمعلوم أو بمجهول. فقف على هذه الأصول، وسيأتى تمهيد معنى الرطب بالتمر وما للعلماء فى ذلك من المذاهب، فى باب عبدا لله بن يزيد، عند قوله ﷺ: أينقص الرطب إذا يبس؟ إن شاء ا لله.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال:

حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا محمد بن فضل، عن أبيه عرابى حازم، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «الحنطة بالحنطة، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، يد بيد، كيل بكيل، وزن بوزن، فمن زاد شيئا أو استزاد فقد أربى، إلا ما اختلفت أنواعه»(٤٨٨٢).

قال أبو عمر: هذا أصل هذا الباب وهو يقتضى المماثلة فى الجنس الواحد، ويحرم الازدياد فيه. وأما النسيئة فى بيع الطعام بالطعام جملة، فذلك غير جائز عند جمهور العلماء لقوله ﷺ: «البر بالبر ربا، إلا ها، وها». فالجنس الواحد من المأكولات يدخله الربا من وجهين: الزيادة، والنسيئة، وقد أوضحنا هذا الأصل فى مواضع من كتابنا هذا، والحمد لله.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث، قالا: حدثنا قاسم، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا أبو ثابت، قال: حدثنا عبدا لله بن وهب، قال: أخبرنى يونس بن يزيد، عن ابن شهاب، قال: حدثنى ابن المسيب، وأبو سلمة، أن أبا هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبايعوا التمر بالتمر». قال ابن شهاب: وحدثنى سالم، عن ابن عمر، عن رسول الله ﷺ، مثله.

وروى ابن وهب أيضا فى موطئه قال: أخبرنى ابن جريج، عن أبى الزبير، عن جابر: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم كيلها، بالكيل المسمى من التمر»(٤٨٨٣).

وروى سعد بن أبى وقاص، عن النبى ﷺ أنه نهى عن بيع التمر بالرطب نسيئة، ويدا بيد، وهذه الأحاديث كلها تفسير للمزابنة وفى معناها، وهى أصل وسنة مجتمع عليها، والحمد لله.

٥٥٤- حديث ثان لداود بن الحصين - متصل صحيح:

مالك، عن داود بن الحصين، عن أبى سفيان مولى ابن أبى أحمد، عن أبى سعيد الخدرى «أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة والمحاقلة. والمزابنة: اشتراء التمر بالتمر فى رءوس النخل، والمحاقلة: كراء الأرض بالحنطة»(٤٨٨٤).

(٤٨٨٢) سبق تخريجه برقم ٤٨٦٣، ٤٨٧٢.

(٤٨٨٣) أخرجه النسائى ٧/٢٦٩ كتاب البيوع باب بيع الصبرة، عن جابر. والحاكم ٢/٣٨، عن جابر. والشافعى بالمسند كذا فى بدائع المنن جـ٢. والبيهقى بالسنن ٥/٢٩١، عن جابر.

(٤٨٨٤) أخرجه الترمذى برقم ١٢٢٤ جـ٣/٥١٨ كتاب البيوع باب النهى عن المحاقلة، عن أبى=

قد جاء فى هذا الحديث مع جودة إسناده تفسير المزابنة والمحاقلة، وأقل أحواله إن لم يكن التفسير مرفوعا، فهو من قوله أبى سعيد الخدرى، وقد أجمعوا أن من روى شيئا وعلم مخرجه سلم له فى تأويله لأنه أعلم به. وقد جاء عن عبدا لله بن عمر، وجابر بن عبدا لله، فى تفسير المزابنة نحو ذلك.

روى ابن جريج، قال: أخبرنى موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر، أن النبى ﷺ نهى عن المزابنة. قال عبدا لله بن عمر: والمزابنة أن يبيع الرجل ثمر حائطه بتمر كيلا، إن كانت نخلا أو زبيبا، إن كانت كرما أو حنطة، إن كانت زرعا.

قال أبو عمر: هذا أبين شىء وأوضحه فى ذلك. وروى حماد بن سلمة، عن عمرو ابن دينار أن ابن عمر سئل عن رجل باع ثمر أرضه من رجل بمائة فرق يكيل له منها، فقال ابن عمر: نهى رسول ا لله ﷺ عن هذا، وهو المزابنة. وروى ابن عيينة، عن ابن جريج، عن عطاء، عن جابر بن عبدا لله قال: «نهى رسول ا لله ﷺ، عن المخابرة والمحاقلة، والمزابنة، وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه، وألا يباع إلا بالدنانير والدراهم، إلا العرايا»(٤٨٨٥).

قال سفيان: المخابرة كراء الأرض بالحنطة، والمزابنة بيع ما فى رءوس النخل بالتمر، والمحاقلة بيع السنبل من الزرع بالحب المصفى. كان هذا الحديث سقط من نسختى هذه ومن الأصل فبقى الكلام غير تام فألحقته من كتاب الاستذكار لأبى عمر رحمه ا لله، وبه يتصل قوله. فهؤلاء ثلاثة من الصحابة قد فسروا المزابنة بما تراه ولا مخالف لهم عامته بل قد أجمع العلماء على أن ذلك مزابنة، وكذلك أجمعوا على أن كل ما لا يجوز إلا مثلا بمثل، أنه لا يجوز منه كيل بجزاف ولا جزاف بجزاف؛ لأن فى ذلك جهل المساواة، ولا يؤمن مع ذلك التفاضل، ولم يختلفوا أن بيع الكرم بالزبيب، والرطب بالتمر المعلق فى رءوس النخل، والزرع بالحنطة مزابنة، إلا أن بعضهم قد سمى بيع الحنطة بالزرع محاقلة أيضا، وسنذكر مذاهبهم فى المحاقلة ومعانيهم فيها بعد الفراغ من القول فى معنى المزابنة عندهم فى هذا الباب، إن شاء ا لله.

=هريرة. والنسائى ٣٩/٧، عن جابر كتاب البيوع باب النهى، عن كراء الأرض وابن ماجة برقم ٢٢٦٦، عن جابر كتاب التجارات باب المزابنة والمحاقلة. والطبرانى بالكبير ٢٢٩/١١، عن ابن عباس. والطحاوى بمعانى الآثار ٢٩/٤، عن جابر. والبيهقى بالسنن، عن جابر. وابن أبى شيبة ١٢٩/٧، عن ابن عباس.

(٤٨٨٥) أخرجه النسائى ٣٨/٧ كتاب المزارعة، عن جابر. وأحمد ٢٢٤/١، عن ابن عباس. والدارقطنى ٣٦/٣، عن رافع بن خديج. والطحاوى بالمشكل ٤٢/١، عن جابر. وبمعانى الآثار ٢٩/٤، عن جابر.

أما مالك رحمه الله فمذهبه فى المزابنة: أنها بيع كل مجهول بمعلوم من صنف ذلك كائنا ما كان سواء، كان مما يجوز فيه التفاضل أم لا؛ لأن ذلك يصير إلى باب المخاطرة والقمار، وذلك داخل عنده فى معنى المزابنة، وفسر المزابنة فى الموطأ تفسيرًا يوقف به على المراد من مذهبه فى ذلك وبينه بيانا شافيا يغنى عن القول فيه، فقال: كل شىء من الجزاف لا يعلم كيله ولا وزنه ولا عدده، فلا يجوز ابتياعه بشىء من الكيل أو الوزن أو العدد، يعنى من صنفه. ثم شرح ذلك بكلام معناه كرجل قال لرجل له تمر فى رءوس شجر، أو صبرة من طعام، أو غيره من نوى، أو عصفر، أو بزر كتان، أو حب البان، أو زيتون، أو نحو ذلك: أنا آخذ زيتونك بكذا وكذا ربعا أو رطلا من زيت أعصرها، فما نقص فعلى، وما زاد فلى. وكذلك حب البان أو السمسم بكذا وكذا رطلا من البان أو الجلجلان أو كرمك بكذا وكذا من الزبيب كيلا معلوما، فما زاد فلى، وما نقص فعلى. وكذلك صبر العصفر أو الطعام وما أشبه هذا كله. قال مالك: فليس هذا ببيع؛ ولكنه من المخاطرة والغرر والقمار فيضمن له ما سمى من الكيل أو الوزن أو العدد، على أن له ما زاد وعليه ما نقص، فهذا غرر ومخاطرة. وعند مالك أنه كما يجز أن يقول له أنا أضمن لك من كرمك كذا وكذا من الزبيب معلوما، أو من زيتونك كذا وكذا من الزيت معلوم ومن صبرتك فى القطن، أو العصفر، أو الطعم كذا وكذا وزنا أو كيلا معلوما، فكذلك لا يجوز أن يشترى شيئا من ذلك كله مجهولا بمعلوم من صنفه؛ مما يجوز فيه التفاضل ومما لا يجوز. وقد نص على أنه لا يجوز بيع الزيتون بالزيت، ولا الجلجلان بدهن الجلجلان، ولا الزبد بالسمن، قال؛ لأن المزابنة تدخله. ومن المزابنة عنده بيع اللحم بالحيوان من صنفه، ولو قال رجل لآخر: أنا أضمن لك من جزورك هذه أو من شاتك هذه كذا وكذا رطلا ما زاد فلى، وما نقص فعلى. كان ذلك مزابنة، فلما لم يجز ذلك لم يجز أن يشتروا الجزور ولا الشاة بلحم؛ لأنهم يصيرون عنده إلى ذلك المعنى، وسنذكر ما للعلماء فى بيع اللحم بالحيوان فى باب زيد بن أسلم، إن شاء الله.

وقال إسماعيل بن إسحاق: لو أن رجلا قال لصاحب البان: اعصر حبك هذا فما نقص من مائة رطل فعلى، وما زاد فلى. فقال له: إن هذا لا يصلح، فقال: أنا أشترى منك هذا الحب بكذا وكذا رطلا من البان - لدخل فى المزابنة؛ لأنه قد صار إلى معناها إذا كان البان الذى اشترى به حب البان قد قام مقاما، لم يكن يجوز له من الضمان الذى ضمنه فى عصر البان. قال إسماعيل: ولو أن صاحب البان اشترى معلوما بمعلوم من البان متفاضلاً، لجاز عند مالك؛ لأنه اشترى شيئا عرفه بشىء قد عرفه فخرج من

باب القمار. قال أبو الفرج: وكذلك السمسم بدهنه إذا كان معلومين، فإن كان معلوما بمجهول لم يجز. وقد اختلف قول مالك فى غزل الكتان بثوب الكتان، وغزل الصوف بثوب الصوف.

وتحصيل مذهبه أن ذلك يجوز نقدًا إذا كان معلوما بعلوم، وقال أبو الفرج: إذا أريد بابتياع شيء من المجهول الانتفاع به لوقته وكان ذلك مما جرت به العادة جاز بيعه كلبن الحليب بالمخيض إذا أريد بالحليب وقته، وكالقصيل بالشعير، إذا أريد قطع القصيل لوقته، وكالتمر بالبلح إذا جد البلح لوقته، قال: وكذلك لا بأس ببيع كل ما خرج عن أن يكون مضمونا من المجهول كدهن البان المطيب بحبه، وكالشعير بالقصيل الذى لا يكون منه شعير. واختلف قول مالك فى النوى بالتمر فيما ذكر ابن القاسم فمرة كرهه، وجعله مزابنة.

وقال فى موضع آخر: لا بأس بذلك. قال ابن القاسم: لأنه ليس بطعام. قال أبو الفرج: ظن ابن القاسم أنه ليس من باب المزابنة؛ فاعتل أنه ليس بطعام، والمنع منه أشبه بقوله.

قال أبو عمر: لم يختلف قول مالك أنه لا يجوز شراء السمسم، أو الزيتون على أن على البائع عصره. قال مالك: لأنه إنما اشترى منه ما يخرج من زيته ودهنه، وأجاز بيع القمح على أن على البائع طحنه. قال ابن القاسم: قال لى مالك: فيه غرر وأرجو أن يكون خفيفا. وقال إسماعيل: كأن مالكا عنده ما يخرج من القمح معلوما لا يتفاوت، إلا قريبا فأخرجه من باب المزابنة، وجعله من باب بيع، وإجارة كمن ابتاع من رجل ثوبا على أن يخيطه له.

قال أبو عمر: قد أوردنا من أصول مذهب مالك فى المزابنة ما يوقف به على المراد والبغية، والله أعلم.

وأما الشافعى فقال: جماع المزابنة: أن ينظر كل ما عقد بيعه، وفى الفضل فى بعضه ببعض يدًا بيد ربا، فلا يجوز منه شيء يعرف بشيء منه جزافا ولا جزافا بجزاف من صنفه. وأما من يقول أضمن لك صبرتك هذه بعشرين صاعا فما زاد فلى، وما نقص فعلى، تمامها فهذا من القمار والمخاطرة، وليس من المزابنة.

قال أبو عمر: ما قدمنا، عن أبى سعيد الخدرى، وابن عمر، وجابر فى تفسير المزابنة، يشهد لما قاله الشافعى، وهو الذى تدل عليه الآثار المرفوعة فى ذلك ويشهد لقول مالك، والله أعلم.

أصل معنى المزابنة في اللغة المخاطرة؛ لأنه لفظ مأخوذ من الزبن وهو المقامرة والدفع والمغالبة، وفي معنى القمار، والزيادة، والنقصان أيضاً، حتى لقد قال بعض أهل اللغة: إن القمر مشتق من القمار لزيادته ونقصانه، فالمزابنة والقمار والمخاطرة شيء متداخل، حتى يشبه أن يكون أصل اشتقاقهما واحدا، والله أعلم.

تقول العرب: حرب زبون، أي: ذات دفع وقمار ومغالبة. وقال أبو الغول الطهوي:

فوارس لا يملون المنايا إذا دارت رحى الحرب الزبون

وقال معمر بن لقيط الأيادي:

عبل الذراع أبياذا مزابنة في الحرب يختتل الرئال والسقبا

وقال معاوية:

ومستعجب مما رأى من أناتنا ولو زبنته الحرب لم يترمرم

وروى مالك، عن داود بن الحصين أنه سمع سعيد بن المسيب، يقول: كان من ميسر أهل الجاهلية بيع اللحم بالشاة والشاتين، فأخبر سعيد بن المسيب أن ذلك ميسر. والميسر: القمار فدخل في معنى المزابنة.

قال أبو عمر: من أحسن ما روى في تفسير المزابنة وأرفعه ما ذكرناه، ما رواه حماد ابن سلمة، عن عمرو بن دينار، عن ابن عمر.

قال أبو عمر: فهذا جليل من الصحابة قد فسر المزابنة على نحو ما فسرها مالك في موطأه سواء. فأما المحاقلة فللعلماء فيها ثلاثة أقوال: منهم من قال معناها: ما جاء في هذا الحديث من كراء الأرض بالحنطة، قالوا: وفي معنى كراء الأرض بالحنطة في تأويل هذا الحديث كراؤها بجميع أنواع الطعام على اختلاف. قالوا: فلا يجوز كراء الأرض بشيء من الطعام سواء كان مما يخرج منها ويزرع فيها، أو من سائر صنوف الطعام المأكول كله، والمشروب نحو العسل، والزيت، والسمن، وكل ما يؤكل ويشرب؛ لأن ذلك عنده في معنى بيع الطعام بالطعام نساء، وكذلك لا يجوز كراء الأرض عندهم بشيء مما يخرج منه، وإن لم يكن طعاما مأكولا ولا مشروبا، سوى الخشب، والقصب، والحطب؛ لأنه عندهم في معنى المزابنة. وأصله عندهم النهي عن كراء الأرض بالحنطة، هذا هو المحفوظ، عن مالك وأصحابه. وقد ذكر ابن سحنون، عن المغيرة بن عبدالرحمن المخزومي المدني: أنه لا بأس بكراء الأرض بطعام لا يخرج منها. وروى يحيى بن عمر، عن المغيرة، أن ذلك لا يجوز كقول سائر أصحاب مالك، ومن قال بالجملة التي قدمنا، عن مالك، وأصحابه ابن القاسم، وابن وهب، وأشهب،

ومطرف، وابن الماجشون، وابن عبدالحكم، وأصبغ كلهم يقولون: لا تكرى الأرض بشىء مما يخرج منها أكل، أو لم يؤكل، ولا بشىء مما يؤكل ويشرب خرج منها، أو لم يخرج منها. وذكر ابن حبيب، أن ابن كنانة كان يقول: لا تكرى الأرض بشىء إذا أعيد فيها نبت، ولا بأس أن تكرى بما سوى ذلك، من جميع الأشياء مما يؤكل، ومما لا يؤكل خرج منها، أو لم يخرج منها، قال: وكان ابن نافع يقول: لا بأس أن تكرى الأرض بكل شىء من طعام وغيره، خرج منها، أو لم يخرج منها، ماعدا الحنطة وأخواتها، فإنه محاقلة. وأجمع مالك وأصحابه كلهم أن الأرض لا يجوز كراؤها، ببعض ما يخرج منها مما يزرع فيها ثلثا كان، أو ربعا، أو جزافا كان؛ لأنه غرر ومحاقلة، وقد نهى عن ذلك كله رسول الله ﷺ. وقال جماعة من أهل العلم: معنى المحاقلة: دفع الأرض على الثلث والربع، وعلى جزء مما يخرج منها، قالوا: وهى المخابرة أيضا فلا يجوز لأحد أن يعطى أرضه على جزء مما يخرج منها لنهى رسول الله ﷺ، عن ذلك؛ لأنه مجهول ولا يجوز الكراء بشىء معلوم، قالوا: وكراء الأرض بالذهب، والورق وبالعروض، كلها الطعام وغيره مما ينبت فى الأرض، ومما لا ينبت فيها جائز، كما يجوز كراء المنازل وإجارة العبيد. هذا كله قول الشافعى ومن تابعه، وهو قول أبى حنيفة، وداود، وإليه ذهب ابن عبدالحكم. وقال آخرون: المحاقلة: بيع الزرع فى سنبله بعد أن يشتد ويستحصد بالحنطة. ذكر الشافعى، عن ابن عيينة، عن ابن جريج، قال: قلت لعطاء: ما المحاقلة؟ قال: المحاقلة فى الحارث كهيئة المزابنة فى النخل سواء، وهو بيع الزرع بالقمح. قال ابن جريج: قلت لعطاء فسر لكم جابر المحاقلة كما أخبرتنى؟ قال: نعم.

قال أبو عمر: وكذلك فسر المحاقلة سعيد بن المسيب فى حديثه المرسل فى الموطأ، إلا أن سعيد بن المسيب جمع فى تأويل الحديث الوجهين جميعا، فقال: والمحاقلة اشتراء الزرع بالحنطة واستكراء الأرض بالحنطة، وإلى هذا التفسير فى المحاقلة أنه بيع الزرع فى سنبله بالحنطة دون ماعداه ذهب الليث بن سعد، والثورى، والأوزاعى، والحسن بن حى، وأبو يوسف، ومحمد، وهو قول ابن عمر، وطاوس، وبه قال أحمد بن حنبل وكل هؤلاء، لا يرون بأسا أن يعطى الرجل أرضه على جزء مما تخرجه نحو الثلث والربع؛ لأن المحاقلة عندهم فى معنى المزابنة وأنها فى بيع الثمر بالثمر، والحنطة بالزرع، قالوا: ولما اختلف فى المحاقلة كان أولى ما قيل فى معناها ما تأولناه من بيع الزرع بالحنطة. واحتجوا على صحة ما تأولوه وذهبوا إليه من إجازة كراء الأرض ببعض ما يخرج منها بقصة خيبر، وأن رسول الله ﷺ عامل أهلها على شطر ما تخرجه أرضهم وثمارهم. وقد

قال أحمد بن حنبل: حديث رافع بن خديج فى النهى عن كراء المزارع مضطرب الألفاظ ولا يصح، والقول بقصة خيبر أولى. واحتج بعض من لم يجز كراء الأرض ببعض ما يخرج منها أن قصة خيبر منسوخة بنهى رسول الله ﷺ عن المخابرة؛ لأن لفظ المخابرة مأخوذ من خيبر، وذلك أن رسول الله ﷺ لما عامل أهل خيبر على ما ذكرنا قيل: خابر رسول الله ﷺ أهل خيبر أى: عاملهم فى أرض خيبر. وقال الشافعى: فى قول ابن عمر كنا نخابر ولا نرى بذلك بأسا، حتى أخبرنا رافع بن خديج، أن رسول الله ﷺ نهى عنها، أى: كنا نكرى الأرض ببعض ما يخرج منها، قال: وفى ذلك نسخ لسنة خيبر. قال: وابن عمر روى قصة خيبر وعمل بها حتى بلغه أن رسول الله ﷺ نهى بعد ذلك عنها.

قال أبو عمر: أما المحاقلة فمأخوذة عند أهل اللغة من الحقل، وهى الأرض البيضاء المزروعة، تقول له العرب: البراح، والحقل، يقال: حاقل فلان فلانا إذا زارعه، كما خاضره إذا باعه شيئا أخضر. وقد نهى رسول الله ﷺ عن المخاضرة ونهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها. وكذلك يقال: حاقل فلان فلانا إذا بايعه زرعا بحنطة، وحاقله أيضا إذا أكرى منه الأرض ببعض ما يخرج منها كما يقال زارعه إذا عامله فى زرع. وهذا يكون من اثنين فى أمرين مختلفين مثل بيع الزرع بالحنطة، واكتراء الأرض بالحنطة؛ لأنك لا تستطيع أن تشتق من الاسمين جميعا اسما واحدا للمفاعلة، وإن اشتققت من أحدهما للمفاعلة لم تستدل على الآخر، فلم يكن بد من الاثنين. هذا قول ابن قتيبة وغيره. وأما المخابرة، فقال قوم: اشتقاقها من خيبر على ما قدمنا ذكره. وقال آخرون: هى مشتقة من الخبر والخبر حرث الأرض وحملها. وزعم من تأول فى المخابرة هذا التأويل أن لفظ المخابرة كان قبل خيبر ولا دليل على ما ادعى من ذلك، والله أعلم.

حدثنا محمد بن محمد بن نظير، وخلف بن أحمد، وعبدالرحمن بن يحيى، قالوا: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا نصر بن مروان، قال: حدثنا أسد بن موسى، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن أيوب، عن أبى الزبير، عن جابر أن رسول الله ﷺ نهى عن المحاقلة، والمزابنة، والمخابرة، والمعاومة، وهى بيع السنين، قال: والمخابرة أن يدفع الرجل بأرضه بالثلث والربع.

قال أبو عمر: المخابرة عند جمهور أهل العلم على ما فى هذا الحديث، من كراء الأرض بجزء مما تخرجه، وهى المزارعة عند جميعهم، فكل حديث يأتى فيه النهى عن المزارعة، أو ذكر المخابرة فالمراد به دفع الأرض على الثلث والربع، والله أعلم. فقف

على ذلك واعرفه. وسيأتى القول مستوعبا فى كراء الأرض بما للعلماء فى ذلك من أقاويل، وما رووا فى ذلك من الآثار ممهدة فى باب ربيعة من كتابنا هذا، إن شاء الله.

والبيع فى المزابنة إذا وقع كتمر بيع برطب وزبيب بيع عنب. وكذلك المحاقلة كزرع بيع حنطة صبرة، أو كيلا معلوما، أو تمر بيع فى رءوس النخل جزافا بكيل من التمر معلوما، فهذا كله إذا وقع فسخ إن أدرك قبل القبض أو بعده، فإن قبض وفات رجع صاحب التمر بمكيلة تمره وجنسه على صاحب الرطب، ورجع صاحب الرطب على صاحب التمر بقيمة رطبه يوم قبضه بالغا ما بلغ، وكذلك يرجع صاحب النخل وصاحب الزرع بقيمة تمره، وقيمة زرعه على صاحب المكيلة يوم قبضه ذلك بالغا ما بلغ، ويرجع صاحب المكيلة بمكيلته فى مثل صفة ما قبض منه.

قال أبو عمر: كل ما ذكرنا فى هذا الباب من العلماء على اختلاف مذاهبهم من كره المزارعة، منهم ومن أجازها، كلهم متفقون على جواز المساقاة فى النخل والعنب، إلا أبا حنيفة، وزفر، فإنهما كرهاها وزعما أن ذلك منسوخ بالنهى عن المخابرة، وخالف أبا حنيفة أصحابه وغيرهم، إلا زفر. وسيأتى ذكر المساقاة، فى باب ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، إن شاء الله.

٥٥٥- حديث حادى عشر لابن شهاب، عن سعيد - مرسل يتصل من وجوه:

مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، «أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة، والمحاقلة»(٤٨٨٦).

والمزابنة: اشتراء الثمر بالتمر، والمحاقلة: اشتراء الزرع بالحنطة، واستكراء الأرض بالحنطة.

هكذا هذا الحديث مرسل فى الموطأ عند جميع الرواة، وكذلك رواه أصحاب ابن شهاب عنه، ورواه أحمد بن أبى طيبة، عن مالك، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ. وجاء فيه من تفسير المزابنة والمحاقلة ما فيه مقنع لمن فهم، ولا خلاف علمته فى هذا التأويل، وهو أحسن تفسير فى المزابنة والمحاقلة وأعمه، وقد مضى فى كتابنا هذا من تفسير المزابنة هاهنا، وقد تقدم فى باب ربيعة منا القول فى كراء الأرض مستوعبا، والحمد لله.

(٤٨٨٦) أخرجه ابن ماجة، عن ابن المسيب، عن رافع بن خديج مرفوعا جـ٢/٧٦٢ كتاب التجارات باب المزابنة والمحاقلة. والنسائى ٧/٤٠، عن ابن المسيب، عن رافع كتاب البيوع باب النهى عن كراء الأرض.

وقد روى النهى عن المزابنة والمحاقلة، عن النبى ﷺ جماعة من الصحابة، منهم جابر، وابن عمر، وأبو هريرة، ورافع بن خديج، وكل هؤلاء سمع منه سعيد بن المسيب، والله أعلم.

وقد يكون العالم إذا اجتمع له جماعة، عن النبى ﷺ أو غيره فى حديث واحد، يرسله إلى المعزى إليه الحديث، ويستثقل أن يسنده أحيانا عن الجماعة الكثيرة، ألا ترى إلى ما ذكرنا فى صدر هذا الديوان، عن إبراهيم النخعى، أنه قيل له مرة تقول: قال عبدالله بن مسعود، ومرة تسمى من حدثك عنه فقال إذا أسندت لك الحديث عنه، فقد حدثنى من سميت لك عنه، وإن لم أسم لك واحد، فاعلم أنه حدثنيه جماعة، هذا أو معناه، كلام إبراهيم.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا أبو الأحوص، عن طارق، عن سعيد بن المسيب، عن رافع بن خديج، قال: نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمزابنة، وقال: إنما يزرع ثلاثة: رجل له أرض فهو يزرعها، ورجل منح أرضا فهو يزرع ما منح، ورجل استكرى أرضا بذهب أو فضة. أخبرنا أحمد بن عبدالله، قال: أنبأنا الميمون بن حمزة، حدثنا الطحاوى، حدثنا المزنى، حدثنا الشافعى، أنبأنا سعيد بن سالم، عن ابن جريج أنه قال لعطاء: ما المحاقلة؟ قال: المحاقلة فى الزرع كهيئة المزابنة فى النخل سواء، بيع الزرع بالقمح. قال ابن جريج: فقلت لعطاء: فسر لكم جابر فى المحاقلة، كما أخبرتنى، قال: نعم. وقد مضى ما للعلماء من المذاهب فى المحاقلة والمزابنة فى باب داود بن الحصين، والحمد لله.

والقضاء فيما وقع من المزابنة والمحاقلة: أنه إن أدرك ذلك فسخ، وإن قبض وفات، رجع صاحب المكيلة على صاحب النخل والزرع بمثل صفة ما قبض منه فى كيله، ورجع صاحب النخل والزرع بقيمة ثمرة، بقيمة ثمره، أو قيمة زرعه على صاحب المكيلة يوم قبضه بالغا ما بلغت.

* * *

٨ - باب بيع الذهب بالفضة تبرا وعينا

٥٥٦- حديث ثالث وسبعون ليحيى بن سعيد:

مالك، عن يحيى بن سعيد، أنه قال: أمر رسول الله ﷺ السعدين أن يبيعا آنية من المقائم من ذهب أو فضة، فباعا كل ثلاثة بأربعة عينا، أو كل أربعة بثلاثة عينا، فقال رسول الله ﷺ: «أربيتما فردا».

وهذا الحديث لا أعلمه يستند بهذا اللفظ فى ذكر السعدين. وقد رواه الليث بن سعد، وعمرو بن الحارث، عن يحيى بن سعيد، عن عبدا لله بن أبى سلمة، ولم يذكر مالك عبدا لله بن أبى سلمة، وعنه رواه يحيى بن سعيد.

ذكر ابن وهب قال: أخبرنى الليث بن سعد، وعمرو بن الحارث، عن يحيى بن سعيد، أنه حدثهما أن عبدا لله بن أبى سلمة، حدثه أنه بلغه أن رسول الله ﷺ عام خيبر، جعل السعدين على المغانم، فجعلا يبيعان كل أربعة مثاقيل بثلاثة عينا، فقال ﷺ: «أربيتما فردا».

وأحد السعدين: سعد بن مالك، هكذا جاء فى هذا الإسناد فى آخر الحديث أن أحد السعدين: سعد بن مالك، ولا أعلم فى الصحابة سعد بن مالك، إلا سعد بن أبى وقاص، وأبا سعيد الخدرى، فأما سعد بن أبى وقاص، فهو سعد بن مالك بن وهيب بن عبد مناف بن زهرة أبو إسحاق، وأما أبو سعيد الخدرى، فهو سعد بن مالك بن سنان الأنصارى من بنى خدرة، ويبعد عندى أن يكون أحد السعدين أبا سعيد الخدرى لصغر سنه، والأظهر والأغلب أنه سعد بن أبى وقاص.

وأما الآخر، فلم يختلفوا أنه سعد بن عبادة بن دليم الأنصارى الخزرجى، فعلى هذا أحد السعدين مهاجرى، والآخر أنصارى، وقد قيل: إن السعدين المذكورين فى هذا الخبر هما: سعد بن معاذ، وسعد بن عبادة، وزعم قائل ذلك أنهما السعدان المعروفان فى ذلك الزمان، واحتج بالخبر المأثور أن قريشا سمعوا صائحا يصيح ليلا على أبى قبيس:

فإن يسلم السعدان يصبح محمد ... بمكة لا يخشى خلاف المخالف

قال: فظنت قريش أنهما سعد بن زيد مناة بن تميم، وسعد هذيم من قضاعة، فلما كان الليلة الثانية، سمعوا صوتا على أبى قبيس:

أيا سعد الأوس هل كنت ناصرا ... ويا سعد الخزرجيين الغطارف
أجيبا إلى داعى الهدى وتمنيا ... على ا لله فى الفردوس منية عارف
فإن ثواب ا لله للطالب الهدى ... جنان من الفردوس ذات رفارف

قال: فقالوا: هذان وا لله سعد بن معاذ، وسعد بن عبادة.

قال أبو عمر: هذا غلط لا يجوز أن يكون سعد بن معاذ أحد السعد بن المذكورين فى هذا الباب؛ لأن سعد بن معاذ توفى بعد الخندق بيسير من سهم أصابه يوم الخندق، ولم يدرك خيبر؛ والقول الأول أولى وأصح، وقد وجدنا ذلك منصوصا.

ذكر يعقوب بن شيبة، وسعد بن عبدا لله بن الحكم، قالا: حدثنا قدامة بن محمد بن قدامة بن خشرم الأشجعى، عن أبيه، قال: حدثنى مخرمة بن بكير، عن أبيه، قال: سمعت أبا كثير جلاح مولى عبدالرحمن أو عبدالعزيز بن مروان، يقول: سمعت حنشا السبائى، عن فضالة بن عبيد يقول: «كنا يوم خيبر فجعل رسول ا لله ﷺ على الغنائم سعد بن أبى وقاص، وسعد بن عبادة، فأرادوا أن يبيعوا الدينارين بالثلاثة، والثلاثة بالخمسة، فقال رسول ا لله ﷺ: لا إلا مثلاً بمثل، وهذا إسناد صحيح متصل حسن»(٤٨٨٧).

وأبو كثير هذا يقال فيه مولى عمر بن عبدالعزيز بن مروان، ويقال: مولى عبدالرحمن ابن مروان مصرى تابعى ثقة، روى عنه عمرو بن الحارث، وبكير بن الأشج، وعبيدا لله ابن أبى جعفر، وسائر الإسناد أشهر من أن يحتاج إلى القول فيه، فصح أن السعدين سعد ابن أبى وقاص، وسعد بن عبادة، وارتفع الشك فى ذلك، والحمد لله.

وأما عبدا لله بن أبى سلمة الذى روى عنه يحيى بن سعيد هذا الحديث، فقيل: إنه عبدا لله بن أبى سلمة الهذلى، يروى عن ابن عمر، وغيره، وزعم البخارى أنه عبدا لله بن أبى سلمة، والد عبدالعزيز بن أبى سلمة الماجشون، فا لله أعلم.

وأما المعنى الذى ورد فى هذا الحديث من تحريم الازدياد فى الذهب بالذهب، فمعنى مجتمع عليه عند الفقهاء لا خلاف فيه، إلا ما ذكرنا عن ابن عباس، مما لا وجه له من رد السنة له، والآثار فى هذا الباب كثيرة، وقد ذكرنا كثيرا منها فى مواضع من كتابنا هذا، والحمد لله.

حدثنا عبدا لله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا الليث بن سعد، عن ابن أبى جعفر، عن الجلاح أبى كثير، قال: حدثنى حنش الصنعانى، عن فضالة بن عبيد، قال: «كنا مع رسول ا لله ﷺ يوم خيبر نبايع اليهود الأوقية من الذهب بالدينار، وقال غير قتيبة بالدينارين والثلاثة، فقال النبى ﷺ: لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا وزنا بوزن»(٤٨٨٨).

وذكر ابن وهب، قال: أخبرنى ابن لهيعة، عن عامر بن يحيى، وخالد بن أبى عمران،

(٤٨٨٧) أخرجه مسلم كتاب المساقاة باب بيع القلادة فيها خرز وذهب جـ٢/١٢١٤ برقم ٩١، عن فضالة. وأبو داود، عن فضالة ٣/١٢٤٧ برقم ٣٣٥٣ كتاب البيوع باب حلية السيف. أخرجه الطحاوى بمعانى الآثار ٤/٦٩، عن فضالة ٤/٧٢، عن فضالة.

(٤٨٨٨) أخرجه مسلم كتاب المساقاة باب بيع القلادة فيها خرز وذهب جـ٢/١٢١٤ برقم ٩١، عن فضالة. وأبو داود، عن فضالة ٣/١٢٤٧ برقم ٣٣٥٣ كتاب البيوع باب حلية السيف. أخرجه الطحاوى بمعانى الآثار ٤/٦٩ عن فضالة ٤و/٧٢، عن فضالة.

عن حنش السبائى، عن فضالة بن عبيد، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر نبايع اليهود أوقية الذهب بالدينارين والثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا وزنا بوزن».

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا بكر بن حماد، حدثنا مسدد، وحدثنا عبدالله بن محمد بن يحيى، حدثنا محمد بن بكر بن داسة، قال: حدثنا أبو داود، حدثنا محمد بن عيسى، وأبو بكر بن أبى شيبة، وأحمد بن منيع، ومحمد بن العلاء، قالوا: أخبرنا عبدالله بن المبارك، قال: حدثنا سعيد بن يزيد، قال: حدثنا خالد ابن أبى عمران، عن حنش، عن فضالة، قال: «أتى رسول الله ﷺ يوم حنين - وبعضهم، قال: عام خيبر - بقلادة من ذهب فيها خرز معلقة، وقال بعضهم: بقلادة فيها خرز وذهب ابتاعها رجل بسبعة دنانير أو بتسعة دنانير، فقال النبى ﷺ: «لا حتى تميز ما بينهما». قال: إنما أردت الحجارة، قال: لا حتى تميز ما بينهما»(٤٨٨٩).

٥٥٧- مالك، عن موسى بن أبى تميم حديث - واحد صحيح:

وموسى هذا مدنى ثقة روى عنه مالك وغيره.

مالك، عن موسى بن أبى تميم، عن أبى الحباب: سعيد بن يسار، عن أبى هريرة، «أن رسول الله ﷺ قال: الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم، لا فضل بينهما»(٤٨٩٠).

قد مضى القول فى معنى هذا الحديث، وما كان مثله فى باب حميد بن قيس من كتابنا هذا. ولا خلاف بين فقهاء الأمصار، وأهل العلم بالآثار، فى القول به، فلا يجوز عند جميعهم بيع درهم بدرهمين، ولا دينار بدينارين، يدًا بيد، وعلى ذلك جميع السلف، إلا عبدالله بن عباس، فإنه كان يجيز بيع الدرهم بالدرهمين، والدينار بالدينارين، يدًا بيد، ويقول: حدثنى أسامة بن زيد، أن رسول الله ﷺ قال: «إنما الربا فى النسيئة».

(٤٨٨٩) أخرجه ابن أبى شيبة ٥٥/٦، عن فضالة. والدارقطنى ٣/٣، عن فضالة.

(٤٨٩٠) أخرجه مسلم كتاب المساقاة برقم ٨٥ جـ٣/١٣١٣، عن أبى هريرة. والنسائى ٢٧٨/٧ كتاب البيوع باب بيع الدينار، عن أبى هريرة. وابن ماجة برقم ٢٢٦١ جـ٢/٧٦٠ كتاب التجارات باب صرف الذهب، عن عمر بن محمد بن على بن أبى طالب، عن أبيه، عن جده. وأحمد ٣٧٩/٢، عن أبى هريرة. والبيهقى ٢٧٨/٨، عن أبى هريرة. والحاكم ٢٠/٢، عن أبى سعيد. والطبرانى بالكبير ٢٦٩/١٩، عن أبى سعيد. وابن أبى شيبة ١٠١/٧، عن أبى سعيد. والبغوى بشرح السنة ٦٣/٨، عن أبى هريرة. والبخارى فى تاريخه ٤٨/٩.

وهذا الحديث وضعه أسامة، وابن عباس، غير موضعه؛ لأنه حديث خرج عند جماعة العلماء على الذهب بالفضة، وعلى جنسين مختلفين من الطعام فهذا هو الذى لا ربا فيه إلا فى النسيئة، والشواهد فى هذا تكثر جدًا، منها: حديث مالك، عن نافع، عن أبى سعيد الخدرى، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، إلا مثلا بمثل. ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض». ومنها: حديث عبادة بن الصامت، وقد ذكرنا كثيرا من طرقه فى باب زيد بن أسلم، قال عبادة: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب مثلاً بمثل، والفضة بالفضة مثلاً بمثل، ومن ازداد فقد أربى».

وحديث أبى هريرة فى هذا الباب وغيره. والأحاديث كثيرة فى ذلك جدًا عن النبى ﷺ، وعن جماعة أصحابه، إلا ابن عباس. ومنهم أبو بكر، وعمر، وعثمان، وعلى وابن مسعود، وزيد بن ثابت، وأبو الدرداء، وأبو هريرة، وغيرهم يطول ذكرهم، وليس فى خلاف السنة عذر لأحد إلا لمن جهلها، ومن جهلها مردود إليها محجوج بها.

على أنه قد روى، عن ابن عباس أنه رجع عن قوله فى ذلك فى الصرف بما حدثه أبو سعيد الخدرى، عن النبى ﷺ بخلاف قوله، رواه معمر وابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن أبى صالح، عن أبى سعيد، وابن عباس، والثورى، عن أبى هاشم الواسطى، عن زياد، قال: كنت مع ابن عباس فى الطائف فرجع عن الصرف قبل أن يموت بسبعين يوما.

وقد مضى فى باب زيد بن أسلم أحاديث فى هذا الباب، والحمد لله فلا وجه لإعادة القول فيه ها هنا ومن تأمله فى باب حميد كفاه، إن شاء الله.

٥٥٨- نافع، عن أبى سعيد الخدرى - حديث واحد وهو حديث سابع وستون لنافع:

واسم أبى سعيد هذا: سعد بن مالك بن سنان، وقد ذكرناه فى الصحابة بما يغنى، عن ذكره هاهنا من التعريف والرفع فى النسب.

مالك، عن نافع، عن أبى سعيد الخدرى، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على البعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا(٤٨٩١) بعضها على بعض، ولا تبيعوا شيئا منهما غائبا بناجز»(٤٨٩٢).

(٤٨٩١) ولا تشفوا: أى ولا تفضلوا.

لم يختلف الرواة، عن مالك فى هذا الحديث، وكذلك رواه أيوب، وعبيدالله، عن نافع، عن أبى سعيد الخدرى، كما رواه مالك، وهو الصحيح فى ذلك، ورواه ابن عون، عن نافع، قال: جاء رجل إلى عبدالله بن عمر، فحدثه عن أبى سعيد الخدرى، عن النبى ﷺ فذكر الحديث فى الصرف هكذا رواه جماعة، عن ابن عون، ليس فيه سماع لنافع، من أبى سعيد، ولا لابن عمر من أبى سعيد، وإنما فيه أن رجلا حدثه، عن أبى سعيد بهذا الحديث، والرجل قد سماه يحيى بن سعيد فى حديثه، عن نافع، رواه يزيد بن هارون، عن يحيى بن سعيد، أنه أخبره أن نافعا أخبره أن عمرو بن ثابت العتوارى، ذكر لعبدالله بن عمر، أنه سمع أبا سعيد الخدرى يحدث بهذا الحديث، ولم يجود يحيى بن سعيد، ولا ابن عون هذا الحديث؛ لأن فيه أن ابن عمر لما حدثه هذا الرجل بهذا الحديث عن أبى سعيد، قام إلى أبى سعيد ومضى معه نافع، فسمعا الحديث من أبى سعيد، وقد جود ذلك عبيد الله بن عمر، ورواه خصيف الجزرى، وعبدالعزيز ابن أبى رواد المكى، عن نافع، عن ابن عمر، عن أبى سعيد الخدرى، وليس بشىء، وإنما الحديث لنافع، عن أبى سعيد، سمعه معه ابن عمر على ما قال عبيدالله.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى، قال: حدثنا عبيدالله، قال: أخبرنى نافع، قال: بلغ عبدالله بن عمر أن أبا سعيد الخدرى، يأثر عن رسول الله ﷺ فى الصرف، فأخذ بيدى وبيد رجل فأتينا أبا سعيد، فقال له عبدالله بن عمر: شىء تأثره عن رسول الله ﷺ فى الصرف؟ قال: سمعته أذناى، ووعاه قلبى من رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل، ولا الفضة بالفضة إلا مثلا بمثل، ولا تفضلوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز».

وهذا من أصح حديث يروى فى الصرف، وهو يوجب تحريم الازدياد والنسأ جميعا فى الذهب والورق، تبرهما وعينهما، وهو أمر مجتمع عليه، إلا فرقة شذت وأباحت فيهما الازدياد والتفاضل يدًا بيد، وما قال بهذا القول أحد من الفقهاء الذين تدور عليهم الفتوى فى أمصار المسلمين، فلا وجه للاشتغال بالشذوذ.

(٤٨٩٢) أخرجه البخارى كتاب البيوع باب ٧٨ بيع الفضة بالفضة جـ٣/١٥٤، عن أبى سعيد الخدرى. والشافعى فى المسند كذا فى بدائع المنن جـ٢/. ومسلم كتاب المساقاة برقم ٧٥ جـ٣/١٢٠٨ باب الربا، عن أبى سعيد الخدرى. والترمذى برقم ١٢٤١ جـ٣/٥٣٢ كتاب البيوع باب الصرف، عن أبى سعيد الخدرى. والنسائى ٧/٢٧٨ كتاب البيوع باب بيع الذهب، عن أبى سعيد الخدرى. والبيهقى ٥/٢٧٦، عن أبى سعيد.

والشف فى كلام العرب – بالكسر –: الزيادة، يقال: الشىء يشف، ويستشف، أى: يزيد. وفى قوله ﷺ فى هذا الحديث: «ولا تبيعوا منهما غائبا بناجز»، دليل على أنه لا يجوز فى الصرف شىء من التأخير، ولا يجوز حتى يحضر العين منهما جميعا، وهذا أمر مجتمع عليه، إلا أن من معنى هذا الباب مما اختلف فيه العلماء الصرف على ما ليس عند المتصارفين، أو عند أحدهما فى حين العقد. قال مالك: لا يجوز الصرف إلا أن يكون العينان حاضرتين.

وقال الشافعى، وأبو حنيفة: يجوز أن يشترى دنانير بدراهم ليست عند واحد منهما، ثم يستقرض فيدفع قبل الافتراق.

وروى الحسن بن زياد، عن زفر، أنه لا يجوز الصرف حتى تظهر إحدى العينين وتعين، فإن لم يكن ذلك لم يجز، نحو أن يقول: اشتريت صك ألف درهم بمائة دينار وسواء كان ذلك عندهما أم لم يكن، فإن عين أحدهما جاز، وذلك مثل أن يقول: اشتريت منك ألف درهم بهذه الدنانير، إذا دفعها قبل أن يفترقا. وروى عن مالك مثل قول زفر، إلا أنه قال: يحتاج بأن يكون قبضه لما لم يعينه قريبا متصلا، بمنزلة النفقة يحلها من كيسه.

وقال الطحاوى: واتفقوا – يعنى هؤلاء الفقهاء الثلاثة – على جواز الصرف إذا كان أحدهما دينا قبضه فى المجلس، فدل على اعتبار القبض فى المجلس دون كونه عينا.

واختلف الفقهاء أيضا فى تصارف الدينين وتطارحهما، مثل أن يكون لرجل على رجل دنانير ولآخر عليه دراهم، فمذهب مالك، وأبى حنيفة أنه لا بأس أن يشترى أحدهما ما عليه بما على الآخر ويتطارحانهما صرفا.

ومن حجة من ذهب هذا المذهب، حديث سماك بن حرب، عن سعيد بن يحيى، عن ابن عمر، قال: سألت النبى ﷺ قلت: يا رسول الله إنى أبيع الإبل، أبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير؟ فقال رسول الله ﷺ: «لا بأس بذلك ما لم تفترقا وبينكما شىء» ففى هذا الحديث دليل على جواز الصرف إذا كان أحدهما دينا، قالوا: فكذلك إذا كانا دينين؛ لأن الذمة الحاضرة كالعين الحاضرة، وصار الطرح عندهم هو الذى يحتاج إلى قبض من العين الحاضرة. ومعنى الغائب عندهم هو الذى يحتاج إلى قبض، ولا يمكن قبضه حتى يفترقا، بدليل حديث عمر: لا تفارقه حتى تقبضه.

وقال الشافعى وجماعة وهو قول الليث: لا يجوز تصارف الدينين ولا تطارحهما؛ لأن لما لم يجز غائب بناجز، كان الغائب بالغائب أحرى أن لا يجوز؛ وأجاز الشافعى

وأصحابه قضاء الدنانير، عن الدراهم، وقضاء الدراهم، عن الدنانير، وسواء كان ذلك من بيع، أو من قرض إذا كان حالا وتقابضا قبل أن يفترقا، بأى سعر شاء، فإن تفرقا قبل أن يتقابضا، بطل الصرف بينهما، ورجع كل واحد منهما إلى أصل ما كان له على صاحبه، واتفق الشافعى وأصحابه على كراهة قصاص الدنانير من الدراهم، إذا كانتا جميعا فى الذمم، مثل أن يكون لرجل على رجل دنانير وله عليه دراهم، فأرادا أن يجعلا الدنانير قصاصا بالدراهم، فهذا لا يجوز عندهم؛ لأنه دين بدين، وكذلك لو تسلف رجل من رجل دينارًا، وتسلف الآخر منه دراهم، على أن يكون هذا بهذا لم يجز عندهم، وكان على من تسلف الدينار دينار مثله، وعلى من تسلف الدراهم دراهم مثلها، وأما إذا كان لرجل على رجل دينار، فأخذ من فيه دراهم صرفا ناجزا، كان ذلك جائزا، وأجاز أبو حنيفة أخذ الدنانير عن الدراهم، والدراهم عن الدنانير إذا تقابضا فى المجلس، وسواء كان الدين حالا أو آجلا.

وحجتهم حديث ابن عمر هذا؛ لأنه لما لم يسأله عن دينه: أحال هو أم مؤجل، دل على استواء الحال عنده. وقال مالك: لا يجوز ذلك إلا أن يكون جميعا حالين؛ لأنه لما لم يستحق قبض الآجل إلا إلى أجله، صار كأنه صارفه إلى ذلك الأجل، وهذا هو المشهور من قول الشافعى.

وروى الشيبانى، عن عكرمة، عن ابن عباس، أنه كره اقتضاء الذهب من الورق، والورق من الذهب، وعن ابن مسعود مثله، وعن ابن عمر أنه لا بأس به.

وقال ابن شبرمة: لا يجوز أن يأخذ عن دراهم دنانير، ولا عن دنانير دراهم، وإنما يأخذ ما أقرض، ويشهد مذهب ابن شبرمة ويؤيده حديث أبى سعيد فى هذا الباب، وهو قول ابن عباس، وابن مسعود، ويشهد لقول سائر الفقهاء حديث ابن عمر، إلا أن فيه بسعر يومكما. وقال عثمان البتى: يأخذ بسعر يومه.

وقال داود وأصحابه: إذا كان لرجل على رجل عشرة دراهم، فباعه الذى عليه العشرة دراهم بها دينارا، فالبيع باطل لنهى رسول الله ﷺ عن الذهب بالورق إلا هاء وهاء، وعن بيع أحدهما بالآخر غائبا بناجز، قال: ولو أخذ بذلك قيمة للعشرة دراهم كان جائزا؛ لأن القيمة غير البيع، وإنما ورد النهى عن البيع، لا عن القيمة.

واحتجوا بحديث ابن عمر كنت أبيع الإبل بالبقيع، فآخذ من الدنانير دراهم، الحديث على ما نذكره هاهنا، إن شاء الله.

ومن هذا الباب أيضا، أن يبيع السلعة بدنانير على أن يعطيه به دراهم، فقال مالك

فى مثل هذا: لا يلتفت إلى اللفظ الفاسد إذا كان فعلهما حلالا، وكأنه باعه السلعة بتلك الدراهم التى ذكرا أنه يأخذها فى الدنانير.

وقال أبو حنيفة، والشافعى فيمن باع سلعة بدنانير معلومة، على أن يعطيه المشترى بها دراهم، فالبيع فاسد، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لأنه من باب بيعتين فى بيعة، ومن باب بيع وصرف لم يقبض.

ومن هذا الباب أيضا الصرف يوجد فى زيوف، وهو مما اختلفوا فيه أيضا، فقال مالك: إذا وجد فى دراهم الصرف درهما زائفا فرضى به جاز، وإن رده انتقض صرف الدين كله، وإن وجد فيها أحد عشر درهما رديئة، انتقض الصرف فى دينارين، وكذلك ما زاد على صرف دينار، انتقض الصرف فى دينار آخر.

وقال زفر، والثورى: يبطل الصرف فيما رد قل أو كثر، وقد روى عن الثورى أنه إن شاء استبدله وإن شاء كان شريكه فى الدينار بحساب.

وقال أبو يوسف، ومحمد الأوزاعى، والليث بن سعد، والحسن بن حى: يستبدله كله، وهو قول ابن شهاب، وربيعة، وكذلك قال الحسن، وابن سيرين، وقتادة: يرد عليه ويأخذ البدل، ولا ينتقض من الصرف شىء، وهو قول أحمد بن حنبل وهو أحد أقاويل الشافعى، واختاره المزنى قياسا على العيب يوجد فى السلم أن على صاحبه أن يأتى بمثله. وأقاويل الشافعى فى هذه المسألة: أحدها أنه قال: إذا اشترى ذهبا بورق عينا بعين، ووجد أحدهما ببعض ما اشترى عيبا قبل التفرق أو بعده، فليس له إلا رد الكل أو التمسك به، قال: وإذا تبايعا ذلك بغير عينه، فوجد أحدهما قبل التفرق ببعض ما اشترى عيبا فله البدل، وإن وجده بعد التفرق ففيها أقاويل، منها: أنها كالعين، ومنها البدل، ومنها رد المعيب بحصته من الثمن. قال: ومتى افترق المصطرفان قبل التقابض فلا بيع بينهما.

وقال أبو حنيفة: إذا افترقا ثم وجد النصف زبونا أو أكثر فرده، بطل الصرف فى المردود، وإن كان أقل من النصف استبدله، وقد مضى القول مجودًا فى تحريم الازدياد فى بيع الورق بالورق، والذهب بالذهب، فى باب حميد بن قيس، وهو أمر مجتمع عليه فقهاء الأمصار من أهل الرأى والأثر، وكفى بذلك حجة مع ثبوته من جهة نقل الآحاد العدول عن النبى ﷺ، وقد مضى القول فى تحريم النسيئة فى الصرف فى باب ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان، من هذا الكتاب مجودًا أيضًا ممهدا، وفى ذلك الباب أصول من هذا الباب، ولا خلاف بين علماء المسلمين فى تحريم النسيئة فى بيع

الذهب بالذهب، والورق بالورق، وبيع الورق بالذهب، والذهب بالورق، وأن الصرف كله لا يجوز إلا هاء وهاء، قبل الافتراق، هذه جملة اجتمعوا عليها، وثبت قوله ﷺ في ذلك: «إلا هاء وهاء» بنقل الآحاد العدول أيضا. وما أجمعوا عليه من ذلك وغيره فهو الحق، وكذلك كل ما كان في معناه ما لم يخرجه عن ذلك الأصل دليل يجب التسليم له، فقد اختلفوا من هذا الأصل في المسائل التي أوردناها في هذا الباب على حسبما ذكرناه عنهم فيه مما نزعوا به، وذهبوا إليه، وبالله العصمة والتوفيق.

قال أبو عمر: حديث ابن عمر في اقتضاء الدنانير من الدراهم، والدراهم من الدنانير، جعله قوم معارضا لحديث أبي سعيد الخدري في هذا الباب؛ لقوله: «ولا تبيعوا منها غائبا بناجز»، وليس الحديثان بمتعارضان عند أكثر الفقهاء؛ لأنه ممكن استعمال كل واحد منهما، وحديث ابن عمر مفسر، وحديث أبي سعيد الخدري مجمل، فصار معناه: لا تبيعوا منهما غائبا ليس في ذمة يناجز، وإذا حملا على هذا لم يتعارضا، وهذا الحديث حدثناه خلف بن قاسم، قال: حدثنا أحمد بن محمد، عن عبيد ابن آدم بن أبي إياس، قال: حدثني ثابت بن نعيم، قال: حدثنا آدم بن إياس قال: حدثنا حماد بن سلمة، قال: حدثنا سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأخذ مكان الدنانير دراهم، ومكان الدراهم دنانير، فسألت رسول الله ﷺ، عن ذلك، فقال: لا بأس به إذا افترقتما وليس بينكما شيء.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، وجعفر بن محمد، قالا: حدثنا عفان، قال: حدثنا حماد بن سلمة، قال: حدثنا سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله، رويدًا أسألك: أبيع الإبل بالدنانير فآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم فآخذ الدنانير، وآخذه هذه من هذه؟ فقال: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها».

وحدثناه عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا موسى بن إسماعيل، ومحمد بن محبوب - المعنى واحد - قالا: حدثنا حماد، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فذكره سواء بمعناه إلى آخره. قال أبو داود: وحدثنا الحسين بن الأسود، قال: حدثنا عبيدالله، قال: أخبرنا إسرائيل، عن سماك بإسناده ومعناه، والأول أتم لم يذكر: «بسعر يومكما».

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا إسرائيل، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل ببقيع الغرقد، فكنت أبيع البعير بالدنانير وآخذهم بالدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ بالدنانير، فأتيت رسول الله ﷺ وهو يريد أن يدخل حجرته، فأخذت بثوبه فقلت: يا رسول الله، إني أبيع ببقيع الغرقد البعير بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدرهم وآخذ الدنانير، فقال رسوله الله ﷺ: «إذا أخذت أحدهما بالآخر فلا تفارقه وبينك وبينه بيع».

قال أبو عمر: لم يرو هذا الحديث أحد غير سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر مسندا، وسماك ثقة عند قوم، مضعف عند آخرين، كان ابن المبارك، يقول: سماك بن حرب ضعيف الحديث، وكان مذهب على فيه نحو هذا، وقد روى عن ابن عمر معناه من قوله وفتواه.

وروى أبو الأحوص هذا الحديث، عن سماك فلم يقمه، قال فيه عن سماك، عن سعيد ابن جبير، عن ابن عمر كنت أبيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، فأتيت رسول الله ﷺ فقال: «إذا بايعت صاحبك فلا تفارقه وبينك وبينه لبس»(٤٨٩٣). وكذلك رواه وكيع، عن إسرائيل، عن سماك، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر كما قال أبو الأحوص، ولم يقمه فجوده، إلا حماد بن سلمة، وإسرائيل فى غير رواية وكيع، وهذا الحديث مما فات شعبة، عن سماك، ولم يسمعه منه، فعز عليه، وجرى بينه وبين حماد بن سلمة فى ذلك كلام فيه بعض الخشونة، ثم سمعه منه بعد ذكر على بن المدينى، قال: قال أبو داود الطيالسى: سمعت خالد بن طليق، وأبا الربيع يسألان شعبة، وكان الذى يسأله خالد، فقال: يا أبا بسطام، حدثنى حديث سماك فى اقتضاء الذهب من الورق، حديث ابن عمر، فقال شعبة: أصلحك الله، هذا حديث ليس يرفعه أحد إلى سماك، وقد حدثنيه قتادة، عن سعيد بن المسيب، عن ابن عمر ولم يرفعه، وأخبرنيه أيوب، عن نافع، عن ابن عمر ولم يرفعه، ورفعه سماك وأنا أفرق منه.

وأما قوله فى هذا الحديث بسعر يومكما فلم يعول عليه جماعة من الفقهاء، وقد ذكرنا ذلك عنهم فى هذا الباب، وكان أحمد بن حنبل يقول: يأخذ الدنانير من الدراهم، والدرهم من الدنانير فى الدين وغيره بالقيمة.

وقال إسحاق يأخذها بقيمة سعر يومه.

(٤٨٩٣) أخرجه النسائى ٢٨٢/٧، عن ابن عمر كتاب البيوع باب أخذ الورق من الذهب.

٥٥٩- حديث ثان لحميد بن قيس متصل:

«مالك، عن حميد بن قيس المكى، عن مجاهد أنه قال: كنت مع عبدا لله بن عمر فجاءه صائغ فقال: يا أبا عبدالرحمن، إنى أصوغ الذهب ثم أبيع الشيء من ذلك بأكثر من وزنه فاستفضل فى ذلك قدر عمل يدى، فنهاه عبدا لله بن عمر عن ذلك، فجعل الصائغ يردد عليه المسألة وعبدا لله ينهاه عن ذلك، حتى انتهى إلى باب المسجد أو إلى دابة يريد أن يركبها فقال عبدا لله بن عمر: الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما، هذا عهد نبينا إلينا وعهدنا إليكم»(٤٨٩٤).

وفى هذا الحديث النهى عن التفاضل فى الدنانير والدراهم، إذا بيع شىء منه بجنسه وقوله فيه الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم، إشارة إلى جنس الأصل لا إلى المضروب دون غيره بدليل إرسال ابن عمر الحديث على سؤال الصائغ له، عن الذهب المصوغ، وبدليل قوله ﷺ: «الفضة بالفضة، والذهب بالذهب، مثلاً بمثل وزنا بوزن».

ولا أعلم أحدا من العلماء حرم التفاضل فى المضروب العين من الذهب والفضة المدرهمة، دون التبر والمصوغ منهما إلا شىء جاء عن معاوية بن أبى سفيان روى، عنه من وجوه وقد أجمعوا على خلافه فأغنى إجماعهم على ذلك عن الاستشهاد فيه بغيره. وفى قصة معاوية مع أبى الدرداء، إذا باع معاوية السقاية بأكثر من وزنه، بيان أن الربا فى المصوغ وغير المصوغ، والمضروب وغير المضروب.

قال أبو عمر: فالفضة السوداء والبيضاء، والذهب الأحمر والأصفر، كل ذلك لا يجوز بيع بعضه ببعض، إلا مثلاً بمثل وزنا بوزن سواء بسواء على كل حال، إلا أن تكون إحدى الفضتين أو إحدى الذهبين فيه دخل من غير جنسه، فإن كانت كذلك لم يجز بيع بعضها ببعض ألبتة على حال إلا أن يحيط العلم أن الدخل فيهما سواء نحو السكة الواحدة لعدم المماثلة؛ لأنا إذا عدمنا الحقيقة المماثلة لم نأمن التفاضل وقد ورد الشرع بتحريم الازدياد فى ذلك فوجب المنع حتى تصح المماثلة. وروى مالك، عن نافع، عن أبى سعيد الخدرى، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز».

وسيأتى القول فى معنى هذا الحديث، فى باب نافع إن شاء الله.

قال أبو عمر: المماثلة فى الموزونات الوزن لا غير، وفى المكيلات الكيل ولو وزن

(٤٨٩٤) رواه الشافعى فى الرسالة فقرة ٧٦٠ صـ بتحقيق أحمد شاكر. ط الحلبى.

المكيل رجوت أن يكون مماثلة إن شاء الله. وقد روى، عن ابن عباس رضى الله عنه وعن بعض أصحابه فى هذا الباب شىء لا يصح عنه إن شاء الله؛ لأنه قد روى، عنه من وجوه خلافه وهو الذى عليه علماء الأمصار فلم أر وجها فى ذلك للإكثار.

أخبرنا خلف بن سعيد، قال: حدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا عبدالعزيز، قال: حدثنا أبو نعيم الفضل بن دكين، قال: حدثنا عبدالسلام، عن مغيرة، عن عبدالرحمن بن أبى نعيم، أن أبا سعيد لقى ابن عباس فشهد على رسول الله ﷺ أنه قال: «الفضة بالفضة والذهب بالذهب مثلاً بمثل، فمن زاد فقد أربا» فقال ابن عباس: أتوب إلى الله فيما كنت أفتى به ورجع عنه. قال على: وحدثنا داود بن عمرو الضبى، قال: حدثنا محمد بن مسلم عن عمرو بن دينار، عن ذكوان بن أبى صالح، عن أبى سعيد الخدرى، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم لا زيادة»(٤٨٩٥). وبلغه قول ابن عباس، قال أبو سعيد: فقلت لابن عباس: ما هذا الحديث الذى تحدث به أشىء سمعته من رسول الله ﷺ أو شىء وجدته فى كتاب الله؟ فقال ابن عباس: ما وجدته فى كتاب الله، ولا سمعته من رسول الله ﷺ، ولأنتم أعلم برسول الله ﷺ منى؛ ولكن أسامة بن زيد حدثنى أن رسول الله ﷺ قال: «الربا فى النسيئة»(٤٨٩٦).

قال على: وحدثنا عتيق بن يعقوب الزبيرى، قال: حدثنى عبدالعزيز بن محمد، عن إبراهيم بن طهمان، عن أبى الزبير المكى، قال: سمعت أبا أسيد الساعدى وابن عباس يفتى فى الدينار بدينارين فأغلظ له أبو أسيد، فقال له ابن عباس: ما كنت أظن أن أحدًا يعرف قرابتى من رسول الله ﷺ يقول مثل هذا يا أبا أسيد، فقال أبو أسيد: أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول: «الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم، وصاع حنطة

(٤٨٩٥) أخرجه مسلم كتاب المساقاة برقم ٨٥ باب الصرف وبيع الذهب، عن أبى هريرة. والنسائى ٢٧٨/٧ كتاب البيوع باب الذهب بالذهب، عن أبى سعيد. وابن ماجة برقم ٢٢٦١ جـ٢/٧٦٠ كتاب التجارات باب اقتضاء الذهب، عن عمر بن محمد بن على، عن أبيه، عن جده. وأحمد ٣٧٩/٢، عن أبى هريرة. والبيهقى ٢٧٨/٥، عن عثمان بن عفان. والحاكم ٢٠/٢، عن أبى سعيد. والطبرانى بالكبير ٢٦٩/١٩، عن أبى سعيد. وابن أبى شيبة ١٠١/٧، عن أبى سعيد. والبغوى بشرح السنة ٦٣/٨. والدارقطنى ٢٥/٣، عن على ابن أبى طالب. والبخارى فى تاريخه ٤٨/٩، عن أبى سعيد.

(٤٨٩٦) أخرجه مسلم كتاب المساقاة برقم ١٠١ باب بيع الطعام، عن أبى سعيد. وأحمد ٢٠٠/٥، عن أسامة بن زيد. والبيهقى بالسنن ٢٨٠/٥، عن أسامة بن زيد. والحميدى برقم ٧٤٤، عن أبى سعيد. والطبرانى بالكبير ١٣٨/١، عن أسامة بن زيد.

بصاع حنطة، وصاع الشعير بصاع الشعير، وصاع ملح بصاع ملح، لا فضل بين شىء من ذلك».

فقال عبدالله بن عباس: هذا شىء إنما كنت أقوله برأيى ولم أسمع فيه شيئا. حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد بن زيد، قال: حدثنا سليمان بن على الربعى، عن أبى الجوزاء، عن ابن عباس، أنه رجع عن الصرف، وقال: إنما كان ذلك رأيا منى، وهذا أبو سعيد يحدث به عن النبى ﷺ. وروى ابن وهب، قال: أخبرنى مخرمة بن بكير، عن أبيه، قال: سمعت سليمان بن يسار، يزعم أنه سمع مالك بن أبى عامر، يحدث عن عثمان بن عفان، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الدينار بدينارين ولا الدرهم بدرهمين».

قال أبو عمر: لم أر ذكر ما روى ابن عباس ومن تابعه فى الصرف، ولم أعده خلافا لما روى عنه من رجوعه عن ذلك، وفى رجوعه إلى خبر أبى سعيد المفسر وتركه القول بخبر أسامة بن زيد المجمل ضروب، من الفقه ليس هذا موضع ذكرها. ومن تدبرها ووفق لفهمها أدركها، وبالله التوفيق.

وقد روى عن كثير من أصحاب مالك وبعضهم يرويه، عن مالك فى التاجر يحفزه الخروج، وبه حاجة إلى دراهم مضروبة أو دنانير مضروبة، فيأتى دار الضرب بفضته أو ذهبه فيقول للضراب خذ فضتى هذه أو ذهبى وخذ قدر عمل يدك وادفع إلى دنانير مضروبة فى ذهبى أو دراهم مضروبة فى فضتى هذه؛ لأنى محفوز للخروج وأخاف أن يفوتنى من أخرج منه إن ذلك جائز للضرورة وأنه قد علم به بعض الناس.

قال أبو عمر: هذا مما يرسله العالم عن غير تدبر ولا رواية، وربما حكاه لمعنى قاده إلى حكايته فيتوهم السامع أنه مذهبه فيحمله عنه وهذا عين الربا؛ لأن رسول الله ﷺ قال: «من زاد أو ازداد فقد أربى». وقال ابن عمر للصائغ لا فى مثل هذه المسألة سواء ونهاه عنها، وقال: هذا عهد نبينا إلينا وعهدنا إليكم، وهذا قد باع فضة بفضة أكثر منها وأخذ فى المضروب زيادة على غير المضروب، وهو الربا المجتمع عليه؛ لأنه لا يجوز مضروب الفضة ومصوغها بتبرها، ولا مضروب الذهب ومصوغه بتبره وعينه، إلا وزنا بوزن عند جميع الفقهاء. وعلى ذلك تواترت السنن، عن النبى ﷺ.

حدثنا عبدالله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا الحسن بن على، حدثنا بشر بن عمر، حدثنا همام، عن قتادة، عن أبى الخليل، عن مسلم المكى،

عن أبى الأشعث الصنعانى، عن عبادة بن الصامت، أن رسول الله ﷺ قال: «الذهب بالذهب تبره وعينه، والفضة بالفضة تبرها وعينها، يعنى وزنا بوزن مثلاً بمثل يدًا بيد، من زاد أو ازداد فقد أربى» مختصرًا.

قال أبو داود: ورواه سعيد بن أبى عروبة، وهشام، عن قتادة، عن مسلم بن يسار. وقد ذكرنا خبر عبادة بكثير من طرقه فى مواضع من هذا الكتاب وقد رد ابن وهب هذه المسألة عن مالك وأنكرها. وزعم الأبهرى أن ذلك من باب الرفق لطلب التجارة ولئلا يفوت السوق، قال: وليس الربا إلا على من أراد أن يربى ممن يقصد إلى ذلك ويبتغيه، ونسى الأبهرى أصله فى قطع الذرائع، وقوله فيمن باع ثوبا بنسيئة وهو لا نية له فى شرائه ثم يجده فى السوق، أنه لا يجوز له أن يبتاعه منه بدون ما به باعه وإن لم يقصد إلى ذلك و لم يبتعه، ومثل هذا كثير. ولو لم يكن الربا على من قصده ما حرم إلا على الفقهاء خاصة، وقد قال عمر: لا يتجر فى سوقنا إلا من فقه وإلا أكل الربا. والأمر فى هذا بين لمن رزق الإنصاف وألهم رشده. حدثنا أحمد بن عبدالله، قال: حدثنا الميمون بن حمزة الحسينى، قال: حدثنا الطحاوى، قال: حدثنا المزنى، قال: حدثنا الشافعى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن وردان الرومى، أنه سأل ابن عمر فقال: إنى رجل أصوغ الحلى ثم أبيعه وأستفضل فيه قدر أجرتى أو عمل يدى، فقال ابن عمر: الذهب بالذهب لا فضل بينهما، هذا عهد صاحبنا إلينا وعهدنا إليكم. قال الشافعى: يعنى بقوله: صاحبنا عمر بن الخطاب، قال: وقول حميد، عن مجاهد، عن ابن عمر عهد نبينا خطأ.

قال أبو عمر: قول الشافعى عندى غلط على أصله؛ لأن حديث ابن عيينة فى قوله صاحبنا مجمل يحتمل أن يكون أراد رسول الله ﷺ وهو الأظهر فيه، ويحتمل أن يكون أراد عمر فلما قال مجاهد، عن ابن عمر: هذا عهد نبينا فسر ما أجمل وردان الرومى. وهذا أصل ما يعتمد عليه الشافعى فى الآثار، ولكن الناس لا يسلم منهم أحد من الغلط، وإنما دخلت الداخلة على الناس من قبل التقليد؛ لأنهم إذا تكلم العالم عند من لا ينعم النظر بشىء كتبه وجعله دينا يرد به ما خالفه دون أن يعرف الوجه فيه فيقع الخلل، وبالله التوفيق.

٥٦٠- حديث تاسع من بلاغات مالك:

مالك أنه بلغه، عن جده مالك بن أبى عامر أن عثمان بن عفان، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين»[(٤٨٩٧)].

(٤٨٩٧) أخرجه مسلم كتاب المساقاة برقم ٧٨ باب الربا، عن عثمان بن عفان. وأحمد ٢/١٠٩،=

هكذا هذا الحديث في الموطأ عند جماعة، رواته - فيما علمت - ورواه ابن أبي حازم، عن مالك، عن مولى لهم، عن مالك بن أبي عامر، وابن أبي حازم من كبار أصحاب مالك.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا بكر بن عبدالرحمن بن عبدالله، حدثنا أحمد بن داود ابن موسى، حدثنا يعقوب بن حميد، حدثنا عبدالعزيز بن أبي حازم، عن مالك بن أنس، عن مولى لهم، عن مالك بن أبي عامر، عن عثمان بن عفان، أن النبي ﷺ قال: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين».

يقال: اسم هذا المولى كيسان ولا يصح، وهذا الحديث يرويه بكير بن الأشج، عن سليمان بن يسار، عن مالك بن أبي عامر، عن عثمان - رضي الله - عنه مسندا.

وقد روى من حديث أبي سهيل بن مالك، عن أبيه، عن عثمان مسندا.

أخبرنا عبدالله بن محمد بن يوسف، وسعيد بن سيد، قالا: حدثنا عبدالله بن محمد ابن علي، قال: حدثنا أحمد بن خالد بن يزيد، قال: حدثنا عبيد بن محمد الكشوري إملاء بصنعاء، قال: حدثنا يزيد بن خالد الدملي، قال: حدثنا عبدالله بن وهب، قال: حدثني مخرمة بن بكير، عن أبيه، قال: سمعت سليمان بن يسار أنه سمع مالك بن أبي عامر يحدث عن عثمان بن عفان أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين».

قال أحمد بن خالد: قال لنا الكوشري: يزيد بن خالد كتبت عنه بمكة وكان يحدث عن الليث، وكان أثبت الناس فيه، قال أحمد: في هذا الحديث رحلة.

أخبرنا إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا محمد بن أحمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن أيوب الرقي، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن عبدالخالق، قال: حدثنا عمرو بن مالك، قال: حدثنا عبدالله بن وهب، قال: حدثنا مخرمة بن بكير، عن أبيه، قال: أخبرني سليمان بن يسار، أن مالك بن أبي عامر، حدثه عن عثمان، عن النبي ﷺ قال: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين». قال أحمد بن عمرو البزار: وهذا الحديث قد رواه أبو سهيل بن مالك، عن أبيه، عن عثمان رواه عاصم بن عبدالعزيز الأشجعي وعاصم ليس بالقوى، ولا يروى هذا الحديث، عن عثمان إلا من حديث مالك، عن أبي عامر.

=عن ابن عمر. والبيهقي بالسنن ٢٧٨/٥، عن عثمان بن عفان. والطحاوي بمعاني الآثار ٦٦/٤، عن عثمان بن عفان. والخطيب في تاريخه ٣٩٣/٣، عن عثمان بن عفان. وابن عدي بالكامل جـ٦/٤٢٩، عن عثمان بن عفان.

قال أبو عمر: حديث أبى سهيل فى هذا عن أبيه، حدثناه خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبدالوهاب بن محمد بن سهل بن منصور النصيبى، قال: حدثنا أبو يعلى أحمد بن على بن المثنى، قال: حدثنا أبو موسى إسحاق بن موسى الأنصارى، قال: حدثنا عاصم ابن عبدالعزيز الأشجعى، عن أبى سهيل بن مالك، عن أبيه، عن عثمان بن عفان، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبايعوا الدرهم بالدرهمين، ولا الدينار بالدينارين».

وقد مضى القول فى معنى هذا الحديث فى مواضع من كتابنا هذا والحمد لله.

٥٦١- حديث حادى عشر لزيد بن أسلم مسند يجرى مجرى المتصل:

مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار «أن معاوية بن أبى سفيان باع سقاية من ذهب، أو ورق بأكثر من وزنها، فقال: أبو الدرداء: سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن مثل هذا إلا مثلاً بمثل، فقال له معاوية: ما أرى بهذا بأسا، فقال أبو الدرداء: من يعذرنى من معاوية؟ أنا أخبره عن رسول الله ﷺ ويخبرنى عن رأيه، لا أساكنك أرضا أنت بها، ثم قدم أبو الدرداء على عمر فذكر ذلك له، فكتب عمر إلى معاوية أن لا يبيع ذلك إلا مثلاً بمثل، وزنا بوزن»(٤٨٩٨).

قد ذكرنا أبا الدرداء عويمرا - رحمه الله - فى كتاب الصحابة بما يغنى، عن ذكره ها هنا، وكذلك ذكرنا معاوية هنالك.

والسقاية: الآنية، قيل: إنها آنية كالكأس وشبهه، يشرب بها. وقال الأخفش: السقاية الإناء الذى يشرب به.

وقال أبو عبيدة فى قوله عز وجل: ﴿**جعل السقاية فى رحل أخيه**﴾، قال: السقاية مكيال كان يسمى السقاية. وقال غيره: بل كل إناء يشرب فيه.

وذكر ابن حبيب، عن مالك، قال: السقاية البرادة يبرد فيها الماء، تعلق. وقال الأخفش: أهل الحجاز يسمون البرادة سقاية، ويسمون الحوض الذى فيه الماء سقاية.

وقال ابن وهب: بلغنى أنها كانت قلادة خرز، وذهب وورق.

وقال ابن حبيب: من قال أن السقاية قلادة فقد وهم وأخطأ، وهو قول لا وجه له عند أهل العلم باللسان.

قال أبو عمر: ظاهر هذا الحديث الانقطاع؛ لأن عطاء لا أحفظ له سماعا من أبى

(٤٨٩٨) رواه الشافعى فى الرسالة فقرة ١٢٢٨ ط الحلبى.

الدرداء، وما أظنه سمع منه شيئا؛ لأن أبا الدرداء توفى بالشام فى خلافة عثمان لسنتين بقيتا من خلافته، ذكر ذلك أبو زرعة، عن أبى مسهر، عن سعيد بن عبدالعزيز.

وقال الواقدى: توفى أبو الدرداء سنة اثنتين وثلاثين، ومولد عطاء بن يسار سنة إحدى وعشرين، وقيل: سنة عشرين.

قال أبو عمر: وقد روى عطاء بن يسار، عن رجل من أهل مصر، عن أبى الدرداء، حديث لهم البشرى، وممكن أن يكون سمع عطاء بن يسار، من معاوية؛ لأن معاوية توفى سنة ستين، وقد سمع عطاء بن يسار من أبى هريرة، وعبدا لله بن عمرو بن العاص، وعبدا لله بن عمر، وجماعة من الصحابة هم أقدم موتا من معاوية، ولكنه لم يشهد هذه القصة؛ لأنها كانت فى زمن عمر، وتوفى عمر سنة ثلاث وعشرين، أو أربع وعشرين من الهجرة.

واختلف فى وقت وفاة عطاء بن يسار، فقال الهيثم بن عدى: توفى سنة سبع وتسعين، وقال الواقدى: توفى عطاء بن يسار سنة ثلاث ومائة، وهو ابن أربع وثمانين سنة، أخبرنى بذلك أسامة بن زيد بن أسلم، عن أبيه، على أن هذه القصة لا يعرفها أهل العلم لأبى الدرداء، إلا من حديث زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، وأنكرها بعضهم؛ لأن شبيها بهذه القصة عرضت لمعاوية بن عبادة بن الصامت، وهى صحيحة مشهورة محفوظة لعبادة مع معاوية من وجوه وطرق شتى.

وحديث تحريم التفاضل فى الورق بالورق، والذهب، لعبادة محفوظ عند أهل العلم. ولا أعلم أن أبا الدرداء روى، عن النبى ﷺ فى الصرف، ولا فى بيع الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق حديثا، وا لله أعلم.

وكان معاوية يذهب إلى أن النهى والتحريم، إنما ورد من رسول ا لله ﷺ فى الدينار المضروب، والدرهم المضروب، لا فى التبر من الذهب والفضة بالمضروب، ولا فى المصوغ بالمضروب، وقيل: إن ذلك إنما كان منه فى المصوغ خاصة، وا لله أعلم. حتى وقع له عبادة ما يأتى ذكره فى هذا الباب، وقد سأل عن ذلك أبا سعيد بعد حين فأخبره عن النبى ﷺ بتحريم التفاضل فى الفضة بالفضة، والذهب بالذهب تبرهما وعينهما، وتبر كل واحد منهما بعينه.

وإنما كان سؤاله أبا سعيد استثباتا؛ لأنه كا يعتقد أن النهى إنما ورد فى العين، ولم يكن -وا لله أعلم- علم بالنهى حتى أعلمه غيره. وخفاء مثل هذا على مثله غير نكير؛ لأنه من علم الخاصة وذلك لغير واحد من الصحابة.

ويحتمل أن يكون مذهبه، كان كمذهب ابن عباس، فقد كان ابن عباس وهو بحر فى العلم، لا يرى بالدرهم بالدرهمين يدًا بيد بأسا، حتى صرفه عن ذلك أبو سعيد.

وذكر الحلوانى، قال: حدثنا محمد بن عيسى، قال: أخبرنا هشيم، قال: أخبرنا أبو حرة، قال: سأل رجل ابن سيرين عن شيء؟ فقال: لا علم لى به، فقال الرجل: أنى أحب أن تقول فيه برأيك، قال: أنى أكره أن أقول فيه برأى ثم يبدو لى غيره، فأطلبك فلا أجدك، أن ابن عباس قد رأى فى الصرف رأيا ثم رجع عنه.

أخبرنى عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا حماد بن سليمان الربعى، عن أبى الجوزاء، قال: سمعت ابن عباس وهو يأمر بالصرف الدرهم بالدرهمين، والدينار بالدينارين يدًا بيد، فقدمت العراق فأفتيت الناس بذلك ثم بلغنى أنه نزل عن ذلك، فقدمت مكة فسألته فقال لى: إنما كان ذلك رأيا منى، وهذا أبو سعيد يحدث عن النبى ﷺ ينهى عنه.

قال أبو عمر: حديث أبى سعيد فى الصرف عند مالك، عن نافع، عن أبى سعيد يأتى ذكره فى باب نافع من هذا الكتاب إن شاء الله.

فغير نكير أن يخفى على معاوية ما خفى على ابن عباس. وقد روينا عن معاوية كما قدمنا ذكره، أنه كان يذهب إلى أن الربا فى المضروب دون غيره وهو شيء لا وجه له عند أحد من أهل العلم، وقد قلنا: أن قصته المذكورة فى هذا الحديث مع أبى الدرداء لا توجد إلا فى حديث زيد هذا.

وإذا كان ابن عباس، وعمر قبله، وأبو بكر قبلهما يخفى عليهم ما يوجد عن غيرهم ممن هو دونهم، فمعاوية أحرى أن يوجد عليه مثل ذلك مع أبى الدرداء.

وأما قصة معاوية مع عبادة، فحدثنى أحمد بن قاسم بن عبدالرحمن، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبى أسامة، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا إسماعيل بن أبى خالد، عن حكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب، مثلاً بمثل، الكفة بالكفة، والفضة بالفضة، مثلاً بمثل، الكفة بالكفة، والبر بالبر، مثلاً بمثل، يدًا بيد، والشعير بالشعير، مثلاً بمثل، يدًا بيد، والتمر بالتمر، مثلاً بمثل، يدًا بيد...» قال: حتى ذكر الملح بالملح، مثلاً بمثل، يدًا بيد، قال معاوية: إن هذا لا يقول شيئا، فقال لى عبادة: والله لا أبالى أن لا أكون بأرضكم هذه.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبيدا الله بن عمر، قال: حدثنا يحيى بن سعيد القطان، عن إسماعيل، قال: حدثنى حكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت، قال: سمعت رسول الله ﷺ، فذكره نحوه إلى قوله: الملح بالملح، وقال: قال معاوية: إن هذا لا يقول شيئا، فقال عبادة: إنى والله ما أبالى أن لا أكون بأرض معاوية، أشهد أنى سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد بن مسرهد، قال: حدثنا معتمر بن سليمان، عن خالد الحذاء، قال: أنبأنا أبو قلابة، عن أبى أسماء، عن عبادة بن الصامت، أنهم أرادوا بيع آنية من فضة إلى العطاء، فقال عبادة: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والتمر بالتمر، والشعير بالشعير، والملح بالملح، يدًا بيد، مثلاً بمثل، من زاد أو ازداد فقد أربى».

هكذا قال المعتمر، عن خالد، عن أبى قلابة، عن أبى أسماء، وهو خطأ، والصواب فى هذا الحديث ما قاله أيوب، عن أبى قلابة، عن أبى الأشعث، وقول المعتمر، عن خالد، عن أبى قلابة، عن أبى أسماء خطأ، وقد خالفه الثورى وغيره، عن خالد.

وأخطأ أيضا المعتمر فى قوله: إن الآنية بيعت إلى العطاء، وإنما بيعت فى أعطيات الناس لا إلى العطاء، وإنما الحديث لأبى قلابة، عن أبى الأشعث الصنعانى، عن عبادة، لا أبى قلابة، عن أبى أسماء، كذلك روى الثورى، عن خالد الحذاء، عن أبى قلابة.

ذكر وكيع، وعبدالرزاق، وعبدالملك بن الصباح الدينارى كلهم، عن الثورى، عن خالد الحذاء، عن أبى قلابة، عن أبى الأشعث الصنعانى، عن عبادة بن الصامت، قال: كان معاوية يبيع الآنية من الفضة بأكثر من وزنها، فقال عبادة: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب، وزنا بوزن، والفضة بالفضة، وزنا بوزن، والبر بالبر، مثلاً بمثل، والشعير بالشعير، مثلاً بمثل، والتمر بالتمر، مثلاً بمثل، والملح بالملح، مثلاً بالمثل، وبيعوا الذهب بالفضة يدًا بيد كيف شئتم، والبر بالشعير يدًا بيد كيف شئتم، والتمر بالملح يدًا بيد كيف شئتم». هذا لفظ حديث عبدالرزاق، وقال وكيع: إذا اختلف الأصناف فبيعوا كيف شئتم.

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ حدثهم قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا عبدالوهاب بن عبدالمجيد، عن أيوب، عن

أبى قلابة، عن أبى الأشعث، قال: كنا فى غزاة، وعلينا معاوية، فأصبنا ذهبًا وفضة، فأمر معاوية رجلاً ببيعها الناس فى أعطياتهم، فتنازع الناس فيها فقام عبادة فنهاهم، فردوها فأتى الرجل معاوية فشكا إليه، فقام معاوية خطيبًا، فقال: ما بال رجال يتحدثون، عن رسول الله ﷺ أحاديث يكذبون فيها لم نسمعها؟ فقام عبادة، فقال: والله لنحدثن، عن رسول الله ﷺ بما سمعنا، وإن كره معاوية، قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الفضة بالفضة، ولا التمر بالتمر، ولا البر بالبر، ولا الشعير بالشعير، ولا الملح بالملح، إلا مثلاً بمثل، سواء بسواء، عينا بعين».

وحدثنا عبدالوارث، حدثنا قاسم، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا عبدالله بن عمر، حدثنا حماد بن يزيد، عن أيوب، عن أبى قلابة، قال: كنت فى حلقة بالشام فيها مسلم ابن يسار، فجاء أبو الأشعث، قالوا: أبو الأشعث؟! فجلس، فقلت: حدث أخاك حديث عبادة بن الصامت، قال: نعم، غزونا وعلى الناس معاوية، فغنمنا غنائم كثيرة، فكان فيما غنمنا آنية من فضة، فأمر معاوية رجلاً ببيعها فى أعطيات الناس، فتنازع الناس فى ذلك، فبلغ عبادة بن الصامت ذلك، فقال: إنى سمعت رسول الله ﷺ وإن كره معاوية، أو قال: أو رغم معاوية، ما أبالى أن أصحبه فى جنده ليلة سوداء، قال حماد: هذا، أو نحوه.

وروى هذا الحديث محمد بن سيرين، عن محمد بن يسار، وعبدالله بن عبيد، عن عبادة، حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا أبى، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن سلمة بن علقمة، عن محمد بن سيرين، قال: حدثنى مسلم بن يسار، وعبدالله بن عبيد، وقد كان يدعى ابن هرمز، قالا: جمع المنزل بين عبادة بن الصامت، وبين معاوية، إما فى بيعة، أو فى كنيسة، فقام عبادة، فقال: نهى رسول الله ﷺ عن الذهب بالذهب، فذكر نحو ما تقدم، وزاد: وأمرنا أن نبيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، والبر بالشعير، والشعير بالبر، يدًا بيد، كيف شئنا.

وحدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن أبى العوام، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن رجلين أحدهما مسلم بن يسار، عن عبادة بن الصامت نحوه.

وحدثنا سعيد بن نصر قراءة منى عليه أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا محمد ابن إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا الحميدى، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا ابن

جدعان، عن محمد بن سيرين، عن مسلم بن يسار، عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، مثلاً بمثل، والورق بالورق، مثلاً بمثل، والتمر بالتمر، مثلاً بمثل، والحنطة بالحنطة، مثلاً بمثل، والشعير بالشعير، مثلاً بمثل، حتى خص الملح بالملح، مثلاً بمثل، فمن زاد أو ازداد فقد أربى». واللفظ لحديث الحميدى.

وروى هذا الحديث بكر المزنى، عن مسلم بن يسار، عن عبادة كما رواه محمد بن سيرين: حدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا موسى بن إسماعيل، قال: حدثنا مبارك بن فضالة، قال: حدثنا بكر بن عبدالله بن المزنى، عن أبى عبدالله مسلم بن يسار، قال: خطب معاوية بالشام، فقال: ما بال أقوام يزعمون أن النبى ﷺ نهى عن الصرف، وقد شهدنا النبى ﷺ ولم نسمعه نهى عنه، فقام عبادة بن الصامت، فقال: سمعت رسول الله ﷺ ينهى أن يباع الذهب بالذهب، إلا مثلاً بمثل، والورق بالورق، إلا مثلاً بمثل، وذكر ستة أشياء: البر، والتمر، والشعير، والملح، إلا مثلاً بمثل، لنحدثن بما سمعنا وإن كرهت يا معاوية، لندعنك، ولنلحقن بأمير المؤمنين، فقال: أيها الرجل أنت وما سمعت.

حدثنا أحمد بن قاسم، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبى أسامة، وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد ابن الجهم السمرى، قالا جميعا: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أخبرنا سعيد بن أبى عروبة، عن قتادة، عن مسلم بن يسار، عن أبى الأشعث الصنعانى، عن عبادة بن الصامت، أنه قام فقال: يا أيها الناس إنكم قد أحدثتم بيوعا لا أدرى ما هى؟ وإن الذهب بالذهب، وزنا بوزن، تبره وعينه، يدًا بيد - زاد محمد بن الجهم: والفضة بالفضة، وزنا بوزن، يدًا بيد، تبرها، وعينها، ثم اتفقا - ولا بأس ببيع الذهب بالفضة، والفضة أكثرهما يدًا بيد، ولا يصلح نساء، والبر بالبر، مدى بمدى، يدًا بيد، والشعير بالشعير، مدى بمدى، يدًا بيد، ولا بأس ببيع الشعير بالبر، والشعير أكثرهما، يدًا بيد، ولا يصلح نسيئة، والتمر بالتمر، حتى عد الملح بالملح، مثلاً بمثل، يدًا بيد، من زاد أو ازداد فقد أربى.

قال قتادة: وكان عبادة بدريا عقبيا أحد نقباء الأنصار، وكان بايع رسول الله ﷺ على أن لا يخاف فى الله لومة لائم. هكذا رواه ابن أبى عروبة، عن قتادة، عن مسلم ابن يسار موقوفا، فذكر الحديث، وتابع هشام الدستوائى، سعيد بن أبى عروبة على هذا الإسناد، عن قتادة، عن مسلم بن يسار.

ورواه همام، عـن قتادة، عن أبى الخليل، عن مسلم المكى، عن أبى الأشعث الصنعانى، عن عبادة بن الصامت، عن النبى ﷺ مثله بمعناه، وسعيد، وهشام، وكلاهما عندهم أحفظ من همام، فهذا ما بلغنا فى قصة معاوية مع عبادة، فـى بيع الآنية بـأكثر من وزنها ذهبا كانت أو فضة، وذلك عند العلماء معروف لمعاوية مع عبادة، لا مع أبى الدرداء، وا لله أعلم.

وممكن أن يكون له مع أبى الدرداء مثل هذه القصـة أو نحوها، ولكن الحديث فى الصرف محفوظ لعبادة، وهو الأصل الذى عول عليه العلماء فى بـاب الربـا، ولم يختلفوا أن فعل معاوية فى ذلك غير جائز، وأن بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، لا يجوز إلا مثلاً بمثل، تبرهما، وعينهما، ومصوغهما، وعلى أى وجـه كـانت، وقد مضى فى باب حميد بن قيس حديث ابن عمر فى الصائغ الذى أراد أن يـأخذ فضل عمله، فقال ابن عمر: لا هذا عهد نبينا إلينا، وعهدنا إليكم.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قـال: حدثنـا محمد بن وضاح، قال: حدثنا موسى بن معاوية، قال: حدثنـا وكيع، قـال: حدثنـا سفيان، عن خالد الحذاء، عن أبى قلابة، عن أبى الأشعث الصنعانى، عـن عبادة قال: قال رسول ا لله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يدًا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد».

وقرأت على عبدالوارث، أن قاسما حدثهم، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا أبو نعيم، قال: حدثنا أبى الصيرفى، قال: حدثنا أبو صالح سنة مائة، قال: كتب أبو بكر الصديق - رضى ا لله عنه - إلى عماله: أن لا يشتروا الذهب بالذهب، إلا مثلاً بمثل، ولا الفضة بالفضة، إلا مثلاً بمثل، ولا الحنطة بالحنطة، إلا مثلاً بمثل، ولا الشعير بالشعير، إلا مثلاً بمثل، ولا التمر بالتمر، إلا مثلاً بمثل.

قال أبو عمر: على هذا مذهب الصحابة، والتابعين، وجماعة فقهاء المسلمين، فلا وجه للإكثار فيه.

حدثنى خلف بن القاسم بن سهل الحافظ، قال: حدثنا أبو الميمون البجلى بن عبدالرحمن بدمشق، قال: حدثنا أبو زرعة، قال: حدثنا محمد بن المبارك، عن يحيى ابن حمزة، عن برد بن سنان، عن إسحاق بن قبيصة بن ذؤيب، عن أبيه، أن عبادة أنكر على معاوية شيئا، فقال: لا أساكنك بأرض أنت بها، ورحل إلى المدينة، فقال له عمر:

ما أقدمك؟ فأخبره، فقال: ارجع إلى مكانك، فقبح الله أرضك لست فيها، ولا أمثالك، وكتب إلى معاوية، لا إمارة لك عليه.

قال أبو عمر: فقول عبادة: لا أساكنك بأرض أنت بها، وقول أبى الدرداء: على ما فى حديث زيد بن أسلم يحتمل أن يكون القائل ذلك قد خاف على نفسه الفتنة، لبقائه بأرض ينفذ فيها فى العلم، قول خلاف الحق عنده، وربما كان ذلك منه أنفة لمجاورة من رد عليه سنة علمها من سنن رسول الله ﷺ برأيه، وقد تضيق صدور العلماء عند مثل هذا، وهو عندهم عظيم، رد السنن بالرأى.

وجائز المرء أن يهجر من خاف الضلال عليه، ولم يسمع منه، ولم يطعه، وخاف أن يضل غيره، وليس هذا من الهجرة المكروهة، ألا ترى أن رسول الله ﷺ أمر الناس أن لا يكلموا كعب بن مالك حين أحدث فى تخلفه عن تبوك ما أحدث حتى تاب الله عليه، وهذا أصل عند العلماء فى مجانبة من ابتدع، وهجرته، وقطع الكلام معه.

وقد حلف ابن مسعود أن لا يكلم رجلا رآه يضحك فى جنازة. أخبرنا عبدالرحمن ابن يحيى، قال: حدثنا أحمد بن سعيد، قال: حدثنا عبدالملك بن بحر، قال: حدثنا موسى ابن هارون، قال: حدثنا العباس بن الوليد، قال: حدثنا سفيان، عن عبدالرحمن بن حميد الرؤاسى، عن رجل من عبس، أن ابن مسعود رأى رجلا يضحك فى جنازة فقال: تضحك وأنت فى جنازة والله لا أكلمك أبدا.

وغير نكير أن يجهل معاوية ما قد علم أبو الدرداء وعبادة، فإنهما جليلان من فقهاء الصحابة وكبارهم.

قال أبو عمر: حديث عبادة المذكور فى هذا الباب وإن كانوا قد اختلفوا فى إسناده، فهو عند جماعة من فقهاء الأمصار أصل ما يدور عليه عندهم معانى الربا، إلا أنهم قد اختلف مذاهبم فى ذلك على ما أوضحناه فى باب ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان من هذا الكتاب، والحمد لله.

قال أبو عمر: ولا يوجد عن النبى ﷺ شىء ذكر فيه الربا، غير هذه الستة الأشياء المذكورة فى حديث عبادة، وهى الذهب، والفضة، والبر، والشعير، والتمر، والملح، فجعلها جماعة علماء المسلمين القائلين بالقياس أصول الربا، وقاسوا عليها ما أشبهها، وما كان معناها، واستدلوا بقوله فى الحديث: حتى خص الملح بالملح، فجعلوا الملح أصلا لكل أدام، فحرموا التفاضل فى كل أدام، كما حرموا التفاضل فى كل مأكول، على علل أصولها مستنبطة من هذا الحديث، فذهب العراقيون إلى أن العلة فيها الكيل،

والوزن؛ لأن كل ما ذكر من الأنواع الستة لم تخل من كيل أو وزن، وكذلك جاء الحديث به نصا، قال فى الذهب وفى الورق: وزنا بوزن، وقال فى غير ذلك مدى بمدى، ونحو ذلك.

وسئل الشافعى، فقال: العلة فى ذلك الأكل لا غير، إلى فى الذهب والورق، فلم يقس عليهما غيرهما؛ لأنهما أثمان المبيعات وقيم المتلفات، وكذلك قول أصحاب مالك فى الذهب، والورق، وعللوا الأربعة بأنها أقوات مدخرة، فأجازوا التفاضل فيما لا يدخر إذا كان يدًا بيد، ولا بأس عندهم برمانة برمانتين، وتفاحة بتفاحتين، أو ما كان مثل ذلك، يدًا بيد، وذلك غير جائز عند الشافعى؛ لأن علته فى ذلك الأكل، وسواء عنده ما يدخر، وما لا يدخر.

والربا عند جماعة العلماء فى الصنف الواحد يدخله من جهتين، وهما: النساء، والتفاضل، فلا يجوز شىء من الأنواع الستة بمثله إلا يدًا بيد، مثلاً بمثل، على ما نص عليه رسول الله ﷺ، فإذا اختلف الجنس جاز فيه التفاضل، ولم يجز فيه النساء؛ لقول رسول الله ﷺ: «بيعوا الذهب بالورق، كيف شئتم يدًا بيد، وبيعوا البر بالشعير، كيف شئتم يدًا بيد».

إلا أن مالكا جعل البر، والشعير، جنسًا واحدًا، فلم يجز فيه التفاضل لشىء، رواه عن سعد بن أبى وقاص، وعبدالرحمن بن الأسود بن عبد يغوث، وسليمان بن يسار، وخالفه فى ذلك جماعة فقهاء الأمصار.

وسنذكر هذا المعنى مجودا فى باب عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، من كتابنا هذا إن شاء الله.

قال أبو عمر: لا ربا عند العلماء فى غير هذه الأنواع الستة، وما كان فى معناها فى عللهم وأصولهم، التى ذكرنا، ولا حرام عندهم فى شىء من البيوع، بعد ما تضمنت أصولهم المذكورة فى هذا الباب على ما وصفنا، إلا من طريق الزيادة فى السلف، والقول بالذرائع عند من قالها وهم مالك، وأبو حنيفة، وأصحابهما.

وكان سعيد بن المسيب، والشافعى، وأبو ثور، وأحمد، وجماعة، ذهبوا إلى أن لا ربا إلا فى ذهب، أو ورق، أو ما كان يكال، أو يوزن مما يؤكل، ويشرب استدلالا - والله أعلم - بحديث عبادة المذكور فى هذا الباب، وكانوا ينفون القول بالذرائع، ويقولون: لا يحكم على مسلم أو غيره بظن، ولا تشرع الأحكام بالظنون، ولا ينبغى أن يظن المسلم إلا الخير.

وروى عن عمر رضى ا لله عنه أنه قال: إنما الربا على من أراد أن يربى، فهذا ما فى السنه من أصول الربا.

وأما الربى الذى ورد به القرآن فهو الزيادة فى الأجل، يكون بإزائه زيادة فى الثمن، وذلك أنهم كانوا يتبايعون بالدين إلى أجل، فإذا حل الأجل، قال صاحب المال: إما أن تقضى، وإما أن تربى، فحرم ا لله ذلك فى كتابه، وعلى لسان رسوله ﷺ، واجتمعت عليه أمته.

ومن هذا الباب عند أهل العلم ضع وتعجل؛ لأنه عكس المسألة، ومن رخص فيه، لم يكن عنده من هذا الباب، وجعله من باب المعروف.

وأما من نفى القياس من العلماء؛ فإنهم لا يرون الربا فى غير الستة الأشياء المذكورة فى حديث عبادة بن الصامت، وما عداها عندهم فحلال جائز بعموم قول ا لله تعالى: ﴿أحل ا لله البيع وحرم الربا﴾[٤٨٩٩].

وممن روى عنه هذا القول قتادة وما حفظته لغيره، وهو مذهب داود بن على، ولهذا الباب تلخيص يطول شرحه ويتسع القول فيه، وفيما ذكرت لك الكفاية، ومقنع لمن تدبر وفهم، وبا لله التوفيق.

وقد ذكرنا منه نكتا موعبة كافية فى غير موضع من كتابنا هذا، والحمد لله.

* * *

٩ - باب الصرف

٥٦٢- ابن شهاب، عن مالك بن أوس حديث واحد متصل:

وهو مالك بن أوس بن الحدثان النصرى، من بنى نصر بن معاوية، أدرك أبا بكر، وعمر، ولأبيه أوس بن الحدثان صحبة ورواية، ولمالك بن أوس أيضا رؤية رسول ا لله ﷺ وهو ثقة، حجة فيما نقل، وبا لله التوفيق.

مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان النصرى، أنه أخبره «أنه التمس صرفا بمائة دينار، قال: فدعانى طلحة بن عبيدا لله، فتراوضنا حتى اصطرف منى، وأخذ الذهب يقلبها فى يده، ثم قال: حتى يأتينى خازنى من الغابة، وعمر بن الخطاب يسمع، فقال عمر: لا وا لله لا تفارقه حتى تأخذ منه. ثم قال رسول ا لله ﷺ: الذهب بالورق ربا، إلا هاء وهاء والبر بالبر ربا، إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا، إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا، إلا هاء وهاء»[٤٩٠٠].

(٤٨٩٩) البقرة ٢٧٥.

(٤٩٠٠) أخرجه البخارى كتاب البيوع باب ٧٦ الشعير بالشعير جـ١٥٣/٣، عن مالك بن أوس.=

لم يختلف عن مالك فى هذا الحديث.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن عبدا لله، حدثنا عبدا لله بن محمد بن عبدالعزيز، حدثنا هارون بن عبدا لله، حدثنا معن بن عيسى، وروح بن عبادة، وعبدا لله ابن نافع، قالوا: حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس، عن عمر بن الخطاب، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «الذهب بالورق ربا، إلا هاء وهاء...» الحديث. هكذا قال مالك، ومعمر، والليث، وابن عيينة فى هذا الحديث، عن الزهرى، الذهب بالورق، ولم يقولوا: الذهب بالذهب، والورق بالورق، وهؤلاء هم الحجة الثابتة فى ابن شهاب على كل من خالفهم.

وأخبرنا عبدالوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: قال لنا أبو بكر بن أبى شيبة: أشهد على ابن عيينة أنه قال لنا: الذهب بالورق، ولم يقل: الذهب بالذهب يعنى فى حديث ابن شهاب هذا، عن مالك ابن أوس، عن عمر.

ورواه محمد بن إسحاق، عن الزهرى، عن مالك بن أوس بن الحدثان، عن عمر مثله، إلا أنه قال فيه: الذهب بالذهب، مثلاً بمثل، هاء وهاء، والفضة بالفضة، مثلاً بمثل، هاء وهاء، والبر بالبر، مثلاً بمثلاً، هاء وهاء، والشعير بالشعير، مثلاً بمثل، هاء وهاء، والتمر بالتمر، مثلاً بمثل، هاء وهاء، لا فضل بينهما. هكذا رواه يزيد بن هارون وغيره، عن ابن إسحاق. ورواية أبى نعيم لهذا الحديث، عن ابن عيينة فى الذهب بالذهب مثل رواية ابن إسحاق، ولم يقله أحد ابن عيينة، غير أبى نعيم، وا لله أعلم.

وقد روى هذا الحديث بنحو ذلك همام بن يحيى، عن يحيى بن أبى كثير، عن الأوزاعى، عن مالك بن أنس، عن الزهرى، عن مالك بن أوس، قال: سمعت عمر بن الخطاب يقول: قال رسول ا لله ﷺ: «الذهب بالذهب ربا، إلا هاء وهاء، والفضة بالفضة ربا، إلا هاء وهاء، من زاد أو ازداد فقد أربى».

وعلى ذا كان الناس يروى النظير عن النظير، والكبير عن الصغير، رغبة فى الازدياد من العلم.

وحدثنا عبدالوارث، وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر، قال: حدثنا عفان، قال: حدثنا شعبة، قال: أخبرنى

=ومسلم كتاب المساقاة باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقد برقم ٧٩ جـ٣/١٢٠٩، عن مالك بن أوس.

حبيب بن أبى ثابت، قال: سمعت أبا المنهال، قال: سألت البراء بن عازب، وزيد بن أرقم عن الصرف، فكلاهما يقول: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالورق دينا.

وفى هذا الحديث أن الرجل الكبير الشريف العالم، قد يلى البيع والشراء بنفسه، وإن كان له وكلاء وأعوان يكفونه، وفيه المماسكة فى البيع والمراوضة.

وفيه تقليب السلعة، وأن يتناولها المشترى بيده ليقلبها وينظر فيها، وهذا كله دليل على الاجتهاد، فى أن لا يغبن الإنسان. وفيه أن المهاجرين كانوا قد اكتسبوا الأرض بالمدينة وبواديها.

وفيه أن علم البيوع من علم الخواص، لا من علم العوام لجهل طلحة به، وموضعه من الجلالة موضعه.

وفيه أن الخليفة والسلطان من كان واجب عليه إذا سمع أو رأى ما لا يجوز فى الدين أن ينهى عنه، ويرشد إلى الحق فيه.

وفيه ما كان عليه أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه من تفقد أحوال رعيته فى دينهم والاهتمام بهم.

وفيه أنه كان من خلقهم وسيرهم أنهم كانوا إذا عزموا على أمر، حلفوا عليه وأكدوه باليمين بالله عز وجل.

وفيه أن الحجة على ما خالفك فى حكم من الأحكام أو أمر من الأمور. حديث رسول الله ﷺ فيما لا نص فيه من كتاب الله عز وجل.

وفيه أن الحجة بخبر الواحد لازمة.

وفيه أن النساء لا يجوز فى بيع الذهب بالورق، وإذا كان الذهب والورق وهما جنسان مختلفان يجوز فيهما التفاضل بإجماع، ولا يجوز فيهما النساء، فأحرى أن لا يجوز ذلك فى الذهب بالذهب، الذى هو جنس واحد، ولا فى الورق بالورق؛ لأنه جنس واحد، وهذا أمر مجتمع عليه، لا خلاف فيه، والحمد لله.

وقد قال رسول الله ﷺ: «الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم، والفضة بالفضة، تبرها وعينها، والذهب بالذهب، تبرها وعينها، مثلاً بمثل، وزنا بوزن، يدًا بيد، من زاد أو ازداد فقد أربى».

وقد جاء فى هذا الباب شيء مردود بالسنة، عن ابن عباس، ومعاوية، وقد مضى

رده وبيان فساده فى باب حميد بن قيس، وبـاب زيـد بـن أسـلم، مـن هـذا كتـاب، والحمد لله.

فاستقر الأمر عند العلماء على أن الربا فى الازدياد فى الذهب بالذهب، وفى الـورق بالورق، كما هو فى النسيئة، سواء فى بيع أحدهما بالآخر، وفى بيع بعض كل واحد منهما ببعض، وهذا أمر مجتمع عليه، لا خلاف بين العلماء فيه، مع تواتر الآثار عن النبى ﷺ بذلك.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنـا قاسـم بـن أصبغ، قـال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا موسى بن معاوية، قال: حدثنا وكيع، قـال: حدثنـا سفيان، عن خالد الحذاء، عن أبى قلابة، عن أبى الأشعث الصنعانى، عـن عبـادة، قـال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والـبر بالـبر، والشـعير بالشـعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يدًا بيـد، فـإذا اختلفـت هـذه الأصنـاف، فبيعـوا كيف شئتم، إذا كان يدًا بيد.

وكذلك رواه عبدالرزاق، وعبدالملك بن الصباح، عن الثورى، عـن خـالد، عـن أبـى قلابة، عـن أبـى الأشـعث، عـن عبـادة، قـال: سمعـت رسـول الله ﷺ يقـول: «الذهـب بالذهب، وزنا بوزن، والفضة بالفضـة، وزنـا بـوزن، والـبر بالـبر، مثـلاً بمثـل، والشـعير بالشعير، مثلاً بمثل، والتمر بالتمر، مثلاً بمثل، والملح بـالملح، مثـلاً بمثـل، وبيعـوا الذهـب بالفضة، يدًا بيد كيف شئتم، والبر بالشعير يدًا بيد كيف شـئتم، والتمـر بـالملح يـدًا بيـد كيف شئتم».

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنـا محمـد بـن إسمـاعيل الترمذى، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا ابن جدعان، عن محمد بن سيرين، عن مسـلم ابن يسار، عن عبادة بن الصامت، قال: قـال رسـول الله ﷺ: «الذهـب بـالذهب، مثـلاً بمثل، والورق بالورق، مثلاً بمثل، والتمر بالتمر، مثلاً بمثل، والشعير بالشعير، مثلاً بمثل - حتى خص الملح بالملح، مثلاً بمثل - فمن زاد أو ازداد فقد أربى».

وحدثنا عبدالوارث، حدثنـا قاسـم، حدثنـا محمـد بـن أبـى العـوام، حدثنـا يزيـد بـن هارون، أخبرنا هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن رجلـين أحدهمـا مسـلم بـن يسار، عن عبادة بن الصامت، فذكر مثله.

قال أبو عمر: فقول رسول الله ﷺ: هـاء وهـاء، وقولـه يـدًا بيـد، سـواء. واختلـف العلماء فى حد قبض الصرف وحقيقته، فقال ابن القاسم، عن مالك: لا يصـح الصـرف

إلا يدًا بيد، فإن لم ينقده، ومكث معه من غدوة إلى ضحوة قاعدا، وقد تصارفا غدوة، فتقابضا ضحوة، لم يصح هذا، ولا يكون الصرف إلا عند الإيجاب بالكلام، ولو انتقلا من ذلك المكان إلى موضع غيره، لم يصح تقابضهما، هذا كله قول مالك، وجملة مذهبه فى ذلك، أنه لا يجوز عنده تراخى القبض فى الصرف، سواء كانا فى المجلس أو تفرقا، ومحل قول عمر عنده - والله أعلم - والله لا تفارقه حتى تأخذ منه، أن ذلك على الفور، لا على التراخى، وهو المعقول من لفظ رسول الله ﷺ هاء وهاء، عنده والله أعلم.

وقال أبو حنيفة، والشافعى: يجوز التقابض فى الصرف ما لم يفترقا، وإن طالت المدة وانتقلا إلى موضع آخر. واحتجوا بقول عمر: «والله لا تفارقه حى تأخذ وجعلوه تفسيرًا لما رواه عن النبى ﷺ من قوله: «الذهب بالورق ربا، إلا هاء وهاء». واحتجوا بقوله أيضًا: «وإن استنظرك إلى أن يلج بيته فلا تنظره». قالوا: فعلم من قوله هذا أن المراعى الافتراق.

واختلف الفقهاء أيضا فى معنى هذا الحديث فى الدينين يصارف عليهما، فقال مالك، وأبو حنيفة، وأصحابهما: إذا كان له عليه دراهم، وله على الآخر دنانير، جاز أن يشترى أحدهما ما عليه بما على الآخر؛ لأن الذمة تقوم مقام العين الحاضرة، وليس يحتاج ها هنا إلى قبض، فجاز التطارح.

وقال الشافعى، والليث بن سعد: لا يجوز؛ لأنه دين بدين، واستدلوا بقول عمر: لا تبيعوا منها غائبا بناجز. قالوا: فالغائب بالغائب أحرى أن لا يجوز.

ومن حجة مالك عليهما أن الدين فى الذمة كالمقبوض. واختلفوا من معنى هذا الحديث أيضًا فى أخذ الدراهم عن الدنانير، فقال مالك، وأصحابه: فيمن له على رجل دراهم حالة، فأنه يأخذ دنانير بها، وإن كانت مؤجلة لم يجز أن يبيعها بدنانير، وليأخذ فى ذلك عرضا، إن شاء. وإنما جاز هذا فى الحال، ومنعها فى المؤجل، فرارًا من الدين بالدين. وقال الشافعى: إذا حل دينه أخذ به ما شاء منه من جنسه، ومن غير جنسه، من بيع كان أو قرض، وإن لم يحل دينه لم يجز؛ لأنه دين بدين.

وقال أبو حنيفة فيمن اقترض رجلا دراهم: له أن يأخذ بها دنانير إن تراضيا، وقبض الدنانير فى المجلس، وقال البتى: يأخذها بسعر يومه.

وقال الأوزاعى بقيمته يوم يأخذه، وهو قول الحسن البصرى. وقال ابن شبرمة: لا يجوز أن يأخذ عن دنانير دراهم، ولا عن دراهم دنانير، وإنما يأخذ ما أقرض.

وروى، عن ابن مسعود، وابن عباس مثله. وروى عن ابن عمر، أنه لا بأس به، وأجاز ابن شبرمة لمن باع طعامًا بدين فجاء الأجل أن يأخذ بدراهمه طعامًا.

واختلف قول الثورى فى ذلك، والأصل فى هذا الباب حديث ابن عمر، وهو ثابت صحيح. حدثناه خلف بن القاسم الحافظ رحمه الله، قال: حدثنا أحمد بن محمد، حدثنا عبيد بن آدم بن أبى إياس، قال: حدثنا أبو معن ثابت بن نعيم، قال: حدثنا آدم بن أبى إياس، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر «قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فآخذ مكان الدنانير دراهم، ومكان الدراهم دنانير، فسألت رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال: لا بأس به إذا افترقتما وليس بينكما شىء»[(٤٩٠١)].

واختلف الفقهاء فى اعتبار المذكورات فى هذا الحديث، وفى المعنى المقصود إليه بذكرها، فقال العراقيون: الذهب والورق المذكوران فى هذا الحديث موزونان، وهما أصل لكل موزون، فكل موزون من جنس واحد لا يجوز فيه التفاضل ولا النساء، بوجه من الوجوه، قياسا على ما أجمعت الأمة عليه من أن الذهب والورق لا يجوز التفاضل فى الجنس الواحد منهما، ولا النساء بعضه ببعض، فإذا كان الموزون جنسين مختلفين، فجائز التفاضل بينهما، ولا يجوز النساء بوجه من الوجوه، قياسا على الذهب بالورق المجتمع على إجازة التفاضل فيهما، وتحريم النساء؛ لأنهما جنسان مختلفان. قالوا: والعلة فى البر والشعير والتمر: الكيل، فكل مكيل من جنس واحد فغير جائز فيه التفاضل، ولا النساء، قياسا على ما أجمعت الأمة عليه، فى أن البر بالبر، بعضه ببعض، والشعير، والتمر، لا يجوز فى واحد منهما بعضه ببعض، التفاضل ولا النساء بحال، فإذا اختلف الجنسان جاز فيهما التفاضل، ولم يجز النساء على حال، وسواء كان الميكل أو الموزون مأكولا، أو غير مأكول، كما لا يجوز ذلك فى الذهب والورق.

وقال الشافعى: أما الذهب والورق فلا يقاس عليهما غيرهما؛ لأن العلة التى فيهما ليست موجودة فى شىء من الموزونات غيرهما، فكيف ترد قياسا عليهما، وذلك أن العلة فى الذهب والورق؛ أنهما أثمان المبيعات، وقيم المتلفات، وليس كذلك شىء من الموزونات؛ لأنه جائز أن تسلم ما شئت من الذهب والورق فيما عداهما من سائر الموزونات، ولا يسلم بعضها فى بعض، فبطل قياسها عليهما وردها إليهما.

قال: وأما البر والتمر، والشعير، فالعلة - عندى - فيهما الأكل، لا الكيل، فكل

(٤٩٠١) أخرجه أحمد ٢٨٩/٤ بلفظه، عن زيد بن أرقم والبراء بن عازب.

مأكول أخضر كان أو يابسا، مما يدخر كان، أو مما لا يدخر، فغير جائز بيع الجنس منه بعضه ببعض، متفاضلاً ولا نساء، وحرام فيه التفاضل والنساء جميعا، قياسا على البر بعضه ببعض، وعلى الشعير بعضه ببعض، وعلى التمر بعضه ببعض، لا يجوز ذلك فى واحد منهما بالإجماع والسنة الثابتة.

قال: وأما إذا اختلف الجنسان من المأكول، فجائز حينئذ فيهما التفاضل، وحرام فيهما النساء، وحجته فى ذلك نهى رسول الله ﷺ عن الطعام بالطعام، إلا يدًا بيد. وأما أصحابنا من عصر إسماعيل بن إسحاق، إلى هلم جرا، ومن قبلهم من أصحاب مالك، وأصحاب أصحابه، فالذى حصل عندى من تعليلهم لهذه المذكورات، بعد اختلافهم فى شىء من العبارات عن ذلك، أن الذهب والورق القول فيهما عندهم كالقول عند الشافعى، لا يرد إليهما شىء من الموزونات؛ لأنهما قيم المتلفات، وأثمان المبيعات، ولا شىء غيرهما كذلك، فارتفع القياس عنهما، لارتفاع العلة، إذ القياس لا يكون عند جماعة القياسيين إلا على العلل، لا على الأسماء. وعللوا البر، والتمر، والشعير، بأنها مأكولات مدخرات أقوات، فكل ما كان قوتا مدخرًا، حرم التفاضل والنساء فى الجنس الواحد منه، وحرم النساء فى الجنسين المختلفين، دون التفاضل، وما لم يكن مدخرًا قوتا من المأكولات، لم يحرم فيه التفاضل، وحرم فيه النساء، سواء كان جنسًا أو جنسين.

قال أبو عمر: وهذا مجتمع عليه عند العلماء، أن الطعام بالطعام لا يجوز، إلا يدًا بيد، مدخرًا كان أو غير مدخر، إلا إسماعيل بن علية، فإنه شذ فأجاز التفاضل والنساء، فى الجنسين إذا اختلفا من المكيل ومن الموزون، قياسا على إجماعهم فى إجازة بيع الذهب أو الفضة بالرصاص، والنحاس، والحديد، والزعفران، والمسك، وسائر الموزونات نساء. وأجاز على هذا القياس نصًا فى كتبه بيع البر بالشعير، والشعير بالتمر، والتمر بالأرز، وسائر ما اختلف اسمه ونوعه بما يخالفه من المكيل والموزون، متفاضلاً، نقدًا ونسيئة، سواء كان مأكولا، أو غير مأكول، ولم يجعل الكيل والوزن علة، ولا الأكل والاقتيات، وقاس ما اختلفوا فيه على ما أجمعوا عليه مما ذكرنا.

وذكر عن ابن جريج، عن إسماعيل بن علية، وأيوب بن موسى، عن نافع، عن ابن عمر، أنه باع صاعى تمر بالغابة، بصاع حنطة بالمدينة. وإسماعيل بن علية هذا له شذوذ كثير، ومذاهب عند أهل السنة مهجورة، وليس قوله عندهم مما يعد خلافًا، ولا يعرج عليه؛ لثبوت السنة بخلافه من حديث عبادة وغيره، على ما قدمنا فى هذا الباب ذكره من قوله ﷺ: «فإذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم، يدًا بيد، وبيعوا البر بالشعير كيف شئتم، يدًا بيد، وبيعوا التمر بالملح كيف شئتم، يدًا بيد.

وحدثنا عبدا لله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر بن داسة، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا الحسن بن على، قال: حدثنا بشر بن عمر، قال: حدثنا همام، عن قتادة، عن أبى الخليل، عن مسلم المكى، عن أبى الأشعث الصنعانى، عن عبادة بن الصامت «أن رسول الله ﷺ قال: الذهب بالذهب، تبرها وعينها، والفضة بالفضة، تبرها وعينها، مثلاً بمثل، وزنا بوزن، والبر بالبر، مدى بمدى، والشعير بالشعير، مدى بمدى، والتمر بالتمر، مدى بمدى، والملح بالملح، مدى بمدى، فمن زاد أو ازداد فقد أربى، ولا بأس ببيع الذهب بالفضة، والفضة أكثرهما يدًا بيد، وأما نسيئة فلا، ولا بأس ببيع البر بالشعير، والشعير أكثرهما يدًا بيد، وأما نيسئة فلا، فهذه الأحاديث كلها ترد قول ابن علية فى إجازته بيع الطعام بعضه ببعض نسيئة»(٤٩٠٢).

وكان مالك - رحمه الله - يجعل البر، والشعير، والسلت صنفًا واحدًا، فلا يجوز شيء من هذه الثلاثة بعضها ببعض عنده إلا مثلاً بمثل، يدًا بيد، كالجنس الواحد. وحجته فى ذلك حديث زيد أبى عياش، عن سعد، فى البيضاء بالسلت أيهما أكثر؟ فنهاه، وحديثه عن سعد، أنه فنى علف حماره فأمر غلامه أن يأخذ من حنطة أهله فيبتاع بها شعيرًا، ولا يأخذ إلا مثلاً بمثل، ذكر ذلك كله فى موطئه.

وذكر عن معيقيب الدوسى، وعبدالرحمن بن الأسود بن عبد يغوث، وسليمان بن يسار، مثل ذلك، وخالفه جمهور فقهاء الأمصار، فجعلوا البر صنفًا، والشعير صنفًا، وأجازوا فيهما التفاضل، يدًا بيد، للأحاديث المذكورة فى هذا الباب، عن عبادة وممن قال بذلك أبو حنيفة، والثورى، والشافعى، وأحمد، وأبو ثور، وكان داود بن على لا يجعل للمسميات علة، ولا يتعدى المذكورات إلى غيرها. فقوله: إن الربا والتحريم غير جائز فى شيء من المبيعات، لقول الله عز وجل: ﴿**وأحل الله البيع وحرم الربا**﴾ إلا فى الستة الأشياء المنصوصات، وهى الذهب، والورق، والبر، والشعير، والتمر، المذكورات فى حديث عمر هذا، والملح المذكور معها، فى حديث عبادة بن الصامت، وهى زيادة يجب قبولها. قال: فهذه الستة الأشياء، لا يجوز بيع الجنس الواحد منها بعضه ببعض، متفاضلاً، ولا نساء، الثابت عن رسول الله ﷺ فى ذلك، وهو حديث عمر هذا، وحديث عبادة، ولإجماع الأمة أيضًا على ذلك، إلا من شذ ممن لا يعد خلافًا، ولا يجوز النساء، فى الجنسين منها؛ لحديث عمر فى الذهب ولحديث عبادة؛ لأن الأمة لا خلاف بينها فى ذلك، ويجوز فيهما التفاضل، وما عدا هذه الأصناف

(٤٩٠٢) أخرجه أحمد ٣١٩/٥، عن عبادة بن الصامت. وذكره بالكنز رقم ١٩٧٩٨ وعزاه السيوطى.

الستة، فجائز فيها الزيادة عنده، والنسيئة، وكيف شاء المتبايعان، فى الجنس وفى الجنسين. فهذا اختلاف العلماء فى أصل الربا الجارى فى المأكول والمشروب، والمكيل والموزون، مختصرًا، وبا لله التوفيق.

* * *

١٠ - باب العينة

٥٦٣- حديث عاشر لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن عبدا لله بن عمر، «أن رسول ا لله ﷺ، قال: من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه»(٤٩٠٣).

هذا حديث صحيح الإسناد مجتمع على القول بجملته، إلا أنهم اختلفوا فى بعض معانيه، ونحن نذكر ما اجتمع عليه من ذلك، وما اختلف فيه ها هنا، إن شاء ا لله تعالى. وقد روى، عن ابن عمر هذا الحديث من وجوه.

فأما عبدا لله بن دينار فلفظه عنه، عن النبى ﷺ: «من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه». وكذلك لفظ حديث ابن عباس، وحكيم بن حزام، حتى يقبضه، عند أكثر الرواة، والقبض والاستيفاء سواء، لا يكون ما بيع من الطعام على الكيل والوزن مقبوضا كيلا، أو وزنا، وهذا ما لا خلاف بين جماعة العلماء فيه، فإن وقع البيع فى الطعام على الجزاف فقد اختلف فى بيعه قبل قبضه، وانتقاله على ما نذكره ونوضحه فى الباب الذى يلى هذا الباب، إن شاء ا لله.

وظاهر هذا الحديث يحظر ما وقع عليه اسم طعام إذا اشترى حتى يستوفى، واستيفاؤه قبضه على حسب ما جرت العادة فيه من كيل أو وزن.

(٤٩٠٣) أخرجه البخارى جـ٣/١٤٢ كتاب البيوع باب بيع الطعام وكرهه، عن ابن عمر. ومسلم كتاب البيوع جـ٣/١١٥٩ باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، عن ابن عباس. وأبو داود برقم ٣٤٩٢ باب ٣١ كتاب البيوع باب بيع الطعام قبل أن يستوفى، عن ابن عمر. والترمذى برقم ١٢٩١ جـ٣/٥٧٧ كتاب البيوع باب كراهية بيع الطعام حتى يستوفيه، عن ابن عباس. والنسائى ٧/٢٨٥ كتاب البيوع باب بيع الطعام قبل أن يستوفى، عن ابن عمر. وابن ماجة برقم ٢٢٢٦ جـ٢/٧٤٩ كتاب التجارات، عن ابن عمر. وأخرجه أحمد ٢/٦٣، عن ابن عمر. والبيهقى بالسنن ٥/٣١٢، عن جابر. وذكره بنصب الراية ٤/٣١، عن ابن عمر. والبغوى بشرح السنة ٨/١٠٦، عن ابن عمر.

قال الله عز وجل: ﴿أوفوا الكيل ولا تكونوا من المخسرين﴾(٤٩٠٤). وقال: ﴿فأوف لنا الكيل وتصدق علينا﴾(٤٩٠٥). وقال: ﴿وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون﴾(٤٩٠٦).

وأما اختلاف العلماء فى معنى هذا الحديث فإن مالكًا قال: من ابتاع طعاما أو شيئا من جميع المأكول، أو المشروب، مما يدخر، ومما لا يدخر، ماكان منه أصل معاش، أو لم يكن حاشا الماء وحده، فلا يجوز بيعه قبل القبض، لا من البائع، ولا من غيره، سواء كان بعينه، أو بغير عينه، إلا أن يكون الطعام ابتاعه جزافًا، صبرة، أو ما أشبه ذلك، فلا بأس ببيعه قبل القبض؛ لأنه إذا ابتيع جزافا كان كالعروض التى يجوز بيعها قبل القبض، هذا هو المشهور من مذهب مالك، وبه قال الأوزاعى: والملح، والكزبر، والشونيز، والتوابل، وزريعة الفجل التى يؤكل زيتها، وكل ما يؤكل، ويشرب، ويؤتدم به، فلا يجوز بيعه ولا بيع شىء منه قبل القبض، إذا ابتيع على الكيل أو الوزن، ولم يبع جزافًا هذه الجملة مذهب مالك المشهور، عنه فى هذا الباب.

قال: وأما زريعة السلق، وزريعة الجزر، والكراث، والجرجير، والبصل، وما أشبه ذلك، فلا بأس أن يبيعه الذى اشتراه قبل أن يستوفيه؛ لأن هذا ليس بطعام، ويجوز فيه التفاضل، وليس كزريعة الفجل الذى منه الزيت؛ لأن هذا طعام.

وما لا يجوز أن يباع قبل القبض عند مالك وأصحابه، فلا يجوز أن يمهر ولا يستأجر به، ولا يؤخذ عليه بدل، وهذا فيما اشترى من الطعام، وأما من كان عنده طعام لم يشتره، ولكنه أقرضه أو نحو ذلك، فلا بأس ببيعه قبل أن يستوفيه؛ لأن رسول الله ﷺ قال: «من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه»، ولم يقل: من كان عنده طعام، أو كان له طعام، فلا يبيعه حتى يستوفيه، ولا خلاف عن مالك، أن ماعدا المأكول، والمشروب، من الثياب، والعروض، والعقار، وكل ما يكال ويوزن، إذا لم يكن مأكولاً ولا مشروبًا من جميع الأشياء كلها غير المأكول والمشروب، أنه لا بأس لمن ابتاعه أن يبيعه قبل قبضه، واستيفائه، وحجته فى ما ذهب إليه مما وصفنا عنه قوله ﷺ: من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يقبضه، ولا يبعه حتى يستوفيه.

حدثنا أحمد بن قاسم، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال:

(٤٩٠٤) الشعراء ١٨١.

(٤٩٠٥) يوسف ٨٨.

(٤٩٠٦) المطففين ٣.

حدثنا الحارث بن أبى أسامة، قال: حدثنا أبو نعيم، قال: حدثنا سفيان، عن عبدا لله بن دينار، عن عبدا لله بن عمر، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يقبضه»(٤٩٠٧). ففى هذا الحديث خصوص الطعام بالذكر، فوجب أن يكون ماعداه خلافه، وفيه من ابتاع طعاما، فوجب أن يكون المقروض، وغير المشترى بخلافه، استدلالاً ونظرًا. وحديث مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ مثله فى قوله: من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه.

وحدثنا عبدا لله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن صالح، قال: حدثنا ابن وهب، قال: أخبرنى عمرو يعنى ابن الحارث، عن المنذر بن عبيد المدنى، أن القاسم بن محمد، حدثه أن عبدا لله بن عمر حدث «أن رسول ا لله ﷺ نهى أن يبيع أحدًا طعاما اشتراه بكيل حتى يستوفيه» (٤٩٠٨).

ففى هذا الحديث اشتراه بكيل، فدل على أن الجزاف بخلافه، فهذه حجة مالك مع دليل القرآن فى قوله: ﴿**أوف لنا الكيل**﴾. وكالوهم أو وزنوهم. أن الاستيفاء والقبض لا يكون إلا بذلك. وقال آخرون: كلما وقع عليه اسم طعام، مما يؤكل، أو يشرب، فلا يجوز أن يباع حتى يقبض، وسواء اشترى جزافًا، أو كيلاً، أو وزنا، وما سوى الطعام، فلا بأس ببيعه قبل القبض، وممن قال هذا أحمد بن حنبل، وأبو ثور، وحجتهم عموم قوله ﷺ: من ابتاع طعامًا، لم يقل جزافًا، ولا كيلاً، بل قد ثبت عنه أنه قال: من ابتاع طعامًا جزافًا أن لا يبيعه حتى ينقله ويقبضه، على ما سنذكره فى هذا الباب، بعد هذا، إن شاء ا لله تعالى.

وضعفوا زيادة المنذر بن عبيد، فى قوله: طعامًا بكيل، وقد ذهب هذا المذهب بعض المالكيين، وحكاه عن مالك. وهذا اختيار أبى بكر الوقار.

وقال آخرون: كلما بيع على الكيل، أو الوزن من جميع الأشياء كلها طعامًا كان أو غيره، فلا يباع شىء منه قبل القبض، وما ليس بمكيل ولا موزون، فلا بأس ببيعه قبل قبضه من جميع الأشياء كلها. روى هذا القول عن عثمان بن عفان، وسعيد بن

(٤٩٠٧) ذكره الطحاوى بمعانى الآثار ٣٨/٤، عن جابر. وأخرجه أحمد ٢٧٠/١، عن ابن عباس. والبيهقى ٣١٤/٥، عن ابن عمر. وذكره بالمجمع ٩٨/٤، عن عمر. وأخرجه الطحاوى بالمشكل ٢٢١/٤، عن ابن عمر.

(٤٩٠٨) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٩٥ جـ٢٧٩/٣ كتاب البيوع باب بيع الطعام قبل أن يستوفى، عن ابن عمر. وأخرجه الطحاوى بمعانى الآثار ٣٨/٤، عن ابن عمر. وأحمد ٢٥٢/١، عن ابن عباس. والطبرانى بالكبير ٢٧٥/١٢، عن ابن عمر.

المسيب، والحسن البصرى، والحكم بن عتيبة، وحماد بن أبى سليمان، وبه قال إسحاق ابن راهويه. وروى مثل ذلك أيضًا عن أحمد بن حنبل، والأول أصح عنه.

وحجة من ذهب هذا المذهب، أن الطعام المنصوص عليه أصله الكيل والوزن، فكل مكيل أو موزون فذلك حكمه، قياسًا عندهم ونظرًا.

وقال آخرون: كل ما ملك بالشراء، فلا يجوز بيعه قبل القبض، إلا العقار وحده. وهو قول أبى حنيفة، وإليه رجع أبو يوسف. وجملة قول أصحاب أبى حنيفة أن المهر والجعل، وما يؤخذ فى الخلع جائز أن يباع ما ملك من هذه الوجوه قبل القبض، والذى لا يباع قبل القبض ما اشترى، وما استؤجر به.

وقال آخرون: كل ما ملك بالشراء، أو بعوض من جميع الأشياء كلها، عقارًا كان، أو غيره مأكولاً كان، أو مشروبًا، مكيلاً كان، أو موزونا، أو غير مكيل ولا موزون، ولا مأكول، ولا مشروب، من كل ما يجرى عليه البيع، لا يجوز بيع شىء منه قبل القبض، وممن قال بهذا سفيان الثورى، وابن عيينة، والشافعى. وبه قال محمد بن الحسن. وهو قول عبدا لله بن عباس، وجابر بن عبدا لله، رضى ا لله عنهما.

ومن حجة من ذهب هذا المذهب أن عبدا لله بن عباس، وجابر بن عبدا لله، رويا عن النبى ﷺ أنه قال: «من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يقبضه»(٤٩٠٩). وأفتيا جميعًا بأن لا يباع بيع حتى يقبض. وقال ابن عباس: كل شىء عندى مثل الطعام. فدل على أنهما فهما عن النبى ﷺ المراد والمعنى.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا الحميدى، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا عمرو، قال: أخبرنى طاووس، قال: سمعت ابن عباس يقول: أما الذى نهى عنه رسول ا لله ﷺ فهو الطعام أن يباع حتى يستوفى، وربما قال سفيان: حتى يكال، وقال ابن عباس برأيه، ولا أحسب كل شىء إلا مثله. وحدثنا عبدالرحمن بن يحيى، قال: حدثنا عبدا لله بن محمد بن يوسف، قال: أخبرنا ابن وضاح، قال: حدثنا حامد بن يحيى البلخى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، قال: حدثنا عمرو بن دينار، عن طاووس، عن ابن عباس، قال: أما الذى نهى عنه رسول ا لله ﷺ، أن يباع حتى يقبض، فهو الطعام. قال ابن عباس برأيه: وأحسب كل شىء مثله.

حدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن الجهم، قال:

(٤٩٠٩) سبق تخريجه برقم ٤٩٠٤.

حدثنا عبدالوهاب، قال: حدثنا هشام الدستوائى، عن يحيى بن أبى كثير، عن يوسف ابن مالك، أن عبدا لله بن عصمة حدثه، أن حكيم بن حزام حدثه، قال: قلت: يا رسول ا لله إنى أشترى بيوعا فما يحل لى منها وما يحرم؟ فقال: «يا ابن أخى إذا اشتريت بيعًا فلا تبعه حتى تقبضه». وهذا الإسناد وإن كان فيه مقال ففيه لهذا المذهب استظهار.

ومن حجة من ذهب مذهب الشافعى، والثورى، فى هذا المذهب نهيه ﷺ عن ربح ما لم يضمن، وبيع ما لم يضمن، وما لم يقبضه المشترى عندهم من جميع الأشياء كلها وضاع وهلك، فمصيبته عندهم من البائع، وضمانه منه، وما كان ضمانه من البائع، فلا يجوز لمشتريه عندهم بيعه قبل قبضه، بدليل نهيه ﷺ عن ربح ما لم يضمن، وبنص قوله: من ابتاع بيعًا فلا يبيعه حتى يقبضه، واستدلالاً بالسنة الثابتة فى الطعام أن لا يباع حتى يقبض.

أخبرنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا زهير بن حرب، قال: حدثنا إسماعيل، عن أيوب، قال: حدثنى عمرو بن شعيب، قال: حدثنى أبى، عن أبيه، حتى ذكر عبدا لله بن عمرو، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «لا يحل بيع وسلف، ولا بيع ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك»(٤٩١٠).

واحتجوا أيضا بعموم بيع ما ليس عندك على ظاهره. واحتجوا أيضًا بحديث سعيد الطائى، عن عطية العوفى، عن أبى سعيد الخدرى، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «من أسلف فى شىء فلا يعرفه فى غيره، أو إلى غيره»(٤٩١١) وقالوا: هذا كله على العموم، فى الطعام وغيره. وذهب مالك وأصحابه ومن تابعه فى هذا الباب، إلى أن نهيه ﷺ، عن ربح ما لم يضمن، إنما هو فى الطعام وحده؛ لأنه خص بالذكر فى مثل هذا الحديث وغيره من الأحاديث الصحاح، ولا بأس عندهم بربح ما لم يضمن، ماعدا

(٤٩١٠) أخرجه النسائى ٢٩٥/٧ كتاب البيوع، عن ابن عمر. أخرجه الترمذى برقم ١٢٣٤ جـ٥٢٧/٣ كتاب البيوع، عن عبدا لله بن عمر. وأبو داود برقم ٣٥٠٤ كتاب البيوع جـ٢٨١/٣، عن ابن عمر.

(٤٩١١) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٦٨ جـ٢٧٤/٣ كتاب البيوع باب السلف لا يحول، عن أبى سعيد الخدرى. وابن ماجة بالسنن الكبرى برقم ٢٢٨٣ جـ٧٦٦/٣ كتاب التجارات بيع من أسلف فى شىء فلا يصدقه إلى غيره، عن أبى سعيد. والبغوى بالشرح ١١٢/٨، عن أبى سعيد. والبيهقى بالكبرى ٣٠/٦، عن أبى سعيد. وذكره بالكنز رقم ١٥٥٢٧ وعزاه السيوطى إلى أبى داود، عن أبى سعيد. وذكره فى نصب الراية ٥١/٤، عن أبى سعيد.

الطعام، من البيوع والكراء وغيره، وكذلك حملوا النهى عن بيع ما ليس عندك على الطعام وحده، إلا ما كان من العينة.

وأصحابنا فى أصولهم فى الذرائع ولتفسير العينة على مذهبهم موضع غير هذا، قالوا: وكل حديث ذكر فيه النهى عن بيع ما ابتعته حتى تقبضه، فالمراد به الطعام؛ لأنه الثابت فى الأحاديث الصحاح من جهة النقل، وتخصيصه الطعام بالذكر دليل على أن ما عداه وخالفه فحكمه بخلاف حكمه، كما أن قوله عند الجميع من ابتاع طعامًا تخصيص منه للابتياع، دون ما عده من القرض وغيره، ولكل طائفة فى هذا الباب حجج، من جهة النظر تركت ذكرها؛ لأن أكثرها تشغيب، ومدار الباب على ما ذكرنا، وبالله توفيقنا.

وقال عثمان البتى: لا بأس أن تبيع كل شىء قبل أن تقبضه، كان مكيلاً، أو مأكولاً، أو غير ذلك من جميع الأشياء.

قال أبو عمر: هذا قول مردود بالسنة، والحجة المجمعة على الطعام فقط، وأظنه لم يبلغه الحديث. ومثل هذا لا يلتفت إليه، وبالله التوفيق.

٥٦٤- حديث ثان لعبدالله بن دينار، عن ابن عمر:

مالك، عن عبدالله بن دينار، عن عبدالله بن عمر، «أن رسول الله ﷺ قال: من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه»(٤٩١٢).

ظاهر هذا الحديث يوجب التسوية بين ما بيع من الطعام جزافا، وبين ما بيع منه كيلا، أن لا يباع شىء من ذلك كله حتى يقبض؛ لأن رسول الله ﷺ لم يخص فى هذا الحديث طعاما من طعام، ولا حالا من حال، ولا نوعًا من نوع.

وفى ظاهر هذا الحديث أيضًا ما يدل على أن ما عدا الطعام، لا بأس ببيعه قبل قبضه؛ لأن رسول الله ﷺ خص الطعام بالذكر دون غيره، وهذان موضعان تنازع فيهما العلماء قديمًا وحديثًا، وقد ذكرنا ما لهم فى ذلك فى الأقوال والاعتلال فى باب نافع، من هذا الكتاب، فلا معنى لإعادة ذلك ها هنا.

وأما الطعام الذى لا يباع قبل القبض، عند مالك وأصحابه، فقال مالك فيما ذكر ابن وهب وغيره عنه: لا يجوز بيع ما يؤكل أو يشرب قبل القبض، لا من البائع ولا من غيره، سواء كان بعينه أو بغير عينه.

(٤٩١٢) سبق تخريجه برقم ٤٩٠٠.

قال ابن القاسم: قال مالك: لا تبع الملح، والكسبر، والشونيز، والتوابل، حتى تستوفيها، قال: وأما زريعة الجزر، وزريعة السلق، والكراث، والجرجير، والبصل، وما أشبه، فلا بأس أن تبيعه قبل أن تستوفيه؛ لأن هذا ليس بطعام، ويجوز فيه التفاضل، وليس كزريعة الفجل الذى منه الزيت، هذا طعام؛ لأن الزيت فيه. قال: وقال مالك: الطعام كله لا يجوز بيعه قبل القبض إذا اشترى كيلاً، فإن اشترى جزافًا جاز، ولا خلاف، عن مالك وأصحابه فى غير المأكول والمشروب، ونحو الثياب وسائر العروض العقار وغيره، أنه يجوز بيعها قبل قبضها، ممن اشترى منه ومن غيره، وكذلك إذا أسلف فيها يجوز بيعها من الذى هى عليه ومن غيره، إلا أنه إذا باعها ممن هى عليه فى السلم لم يبعها إلا بمثل رأس المال، أو بأقل، لا يزاد على رأس ماله ولا يؤخره، وإن باعه منه بعرض جاز قبل الأجل وبعده، إذا قبض العرض ولم يؤخره، وكان العرض مخالفًا لهما بينا خلافه، هذا كله أصل قول مالك فى هذا الباب وجملته.

وأما فروع هذا الباب ونوازله، فكثيرة جدًا على مذهب مالك وأصحابه، ولهم فى ذلك كتب معروفة، قد أكثروا فيها من التنزيل والتفريع على المذهب، فمن أراد ذلك تأملها هنالك. ولا خلاف عن مالك وأصحابه، أن الطعام كله المأكول والمشروب غير الماء وحده، لا يجوز بيع شىء منه قبل قبضه، إذا بيع على الكيل أو الوزن، لا من البائع له، ولا من غيره، لا من سلم، ولا من بيع معاينة، لا بأكثر من الثمن، ولا بأقل، وجائز عندهم الإقالة فى الطعام قبل أن يستوفى بمثل رأس المال سواء، وكذلك الشركة عندهم والتولية فيه، وقد قال بهذا القول طائفة من أهل المدينة، وقال سائر الفقهاء وأهل الحديث: لا يجوز بيع شىء من الطعام قبل أن يستوفى، ولا تجوز فيه الإقالة، ولا الشركة، ولا التولية عندهم، قبل أن يستوفى بوجه من الوجوه، والإقالة، والشركة، والتولية، عندهم بيع، وقد جعل بعضهم الإقالة فسخ بيع، ولم يجعلها بيعًا، وأبى ذلك بعضهم، ولم يختلف فقهاء الأمصار غير مالك وأصحابه فى أن الشركة والتولية فى الطعام لا يجوز قبل أن يستوفى، وقد مضى ما للعلماء فى معنى هذا الحديث من التنازع والمعانى فى باب نافع، عن ابن عمر من هذا الكتاب.

وأما اختلاف الفقهاء فهى الإقالة جملة، هل هى فسخ بيع أو بيع؟ فقال مالك: الإقالة بيع من البيوع يحلها ما يحل البيوع، ويحرمها ما يحرم البيوع، وهذا عنده إذا كان فى الإقامة زيادة أو نقصان، أو نظرة، فإذا كان ذلك فهى بيع فى الطعام وغيره، ولا يجوز فى الطعام قبل أن يستوفى، إذا كان قد بيع على الكيل، فإن لم يكن فى الإقالة زيادة ولا نقصان، فهى عنده جائزة فى الطعام قبل أن يستوفى، وفى غير الطعام وفى

كل شيء، وكذلك التولية والشركة على ما قدمنا. وقال الشافعي: لا خير في الإقالة على زيادة أو نقصان، بعد القبض؛ لأن الإقالة فسخ البيع.

وقال الشافعي أيضًا وأبو حنيفة: الإقالة قبل القبض وبعد القبض فسخ لا يقع إلا بالثمن الأول، سواء تقابلا بزيادة أو نقصان أو ثمن غير الأول.

وروى الحسن بن زيادة، عن أبي حنيفة، قال: الإقالة قبل القبض فسخ، وبعد القبض بمنزلة البيع، قال: وقال أبو يوسف: إذا كانت بالثمن الأول، فهو كما قال أبو حنيفة، وإن كانت بأكثر من الثمن أو بأقل، فهو بيع مستقبل قبل القبض وبعده.

وروى عن أبي يوسف، قال: هي بيع المستقبل بعد القبض وتجوز بالزيادة والنقصان، وبثمن آخر.

وقال ابن سماعة، عن محمد بن الحسن، قال: إذا ذكر ثمنا أكثر من ثمنها أو غير ثمنها، فهي بيع بما سمى.

وروى أصحاب زفر، عن زفر، قال: كان أبو حنيفة، لا يرى الإقالة بمنزلة البيع في شيء إلا في الإقالة بعد التسليم الشفيع الشفعة، فيوجب الشفعة بالإقالة.

وقال زفر: ليست في الإقالة شفعة.

وأما الإقالة في بعض السلم، فجملة قول مالك، أنه لا يجوز أن يقبل من بعض ما أسلم فيه ويأخذ بعض رأسه ماله.

وذكر ابن القاسم وغيره، عن مالك، قال: إذا كان السلم طعامًا، ورأس المال ثيابًا، جاز أن يقيله في بعض ويأخذ بعضًا، وإن كان السلم ثيابًا موصوفة، ورأس المال دراهم، لم تجز الإقالة في بعضها دون بعض؛ لأنه تصير فضة بفضة وثياب إلى أجل.

وقال مالك: إن أسلم ثيابًا في طعام، جازت الأقالة في بعض، ويرد حصته من الثياب، وإن حالت أسواق الثياب وليست كالدراهم؛ لأنه ينتفع بها، والثياب لم ينتفع بها إذا ردت، فلو أقال من البعض جاز. وقال ابن ليلى، وأبو الزناد: لا يجوز لمن سلم في شيء أن يقيل من بعض ويأخذ بعضا، ولم يفسروا هذا التفسير ولا خصوا شيئا.

وقال أبو حنيفة، والثوري، والشافعي، وأصحابهم: جائز أن يقيل في بعض ما يأخذ بعضًا في السلم وغيره على كل حال.

وروى الثوري، عن سلمة بن موسى، وعبدالأعلى، عن سعيد بن جبير، عن ابن

عباس، فى الرجل يأخذ بعض سلمه وبعض رأس ماله، قال: ذلك المعروف. والثورى، عن جابر الجعفى، عن نافع، عن ابن عمر، أنه لم يكن يرى بذلك بأسًا.

وروى ابن المبارك، عن أسامة بن زيد، عن نافع، عن ابن عمر، قال: من سلم فى شىء، فلا يأخذ بعضه سلفًا، وبعضه عينا، ليأخذ سلعته كلها، أو رأس ماله، أو ينظره.

وروى أشعث بن سوار، عن أبى الزبير، عن جابر، قال: إذا أسلفت فى شىء فخذ الذى أسلفت فيه، أو رأس مالك.

واختلفوا فى الإقالة فى السلم من أحد الشريكين، فقال مالك: إذا أسلم رجلان إلى رجل ثم أقاله أحدهما، جاز فى نصيبه، وهو قول أبى يوسف، والشافعى.

وقال أبو حنيفة: إذا أسلم رجلان إلى رجل ثم أقاله أحدهما، لم يجز إلا أن يجيزها الآخر، وهو قول الأوزاعى.

وقال مالك: لا يجوز بيع السلم قبل القبض، وتجوز فيه الشركة والتولية، وكذلك الطعام؛ لأن هذا معروف وليس ببيع.

وقال أبو حنيفة: لا تجوز التولية والشركة فى السلم، ولا فى الطعام قبل القبض، وهو قول الثورى، والأوزاعى، والليث، والشافعى؛ وحجتهم أن الشركة والتولية بيع، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع ما ليس عندك، وربح ما لم يضمن، وعن بيع الطعام حتى يقبض.

ومن حجة مالك فى إجازة ذلك، أن الشركة والتولية عنده فعل خير ومعروف، وقد ندب الله ورسوله إلى فعل الخير والتعاون على البر، وقال ﷺ: «كل معروف صدقة»[٤٩١٣] وقد لزم الشركة والتولية عنده اسم غير اسم البيع، فلذلك جاز فى الطعام قبل القبض، وقد أجاز الجميع الإقالة برأس المال قبل القبض، فالشركة والتولية كذلك.

وقال الشافعى: وإنما نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى تقبض؛ لأن ضمانه

(٤٩١٣) أخرجه البخارى جـ٨/٢٠ كتاب الأدب باب كل معروف صدقة، عن جابر. ومسلم كتاب الزكاة باب ١٦ رقم ٥٢ جـ٢/٦٩٧، عن حذيفة. وأبو داود برقم ٤٩٤٧ جـ٣/٢٨٨ كتاب البيوع باب المعونة للمسلم، عن حذيفة. وأحمد ٣/٣٤٤، عن جابر. والبيهقى ٤/١٨٨، عن حذيفة. وذكره بالمجمع ٣/١٣٦، عن جابر. والطبرانى بالكبير ١/٣٥٣، عن بلال. وذكره بالكنز برقم ١٦٣١٦ وعزاه السيوطى إلى البخارى وأحمد، عن جابر ومسلم وأبو داود، عن حذيفة.

من البائع، ولم يتكامل للمشترى فيه تمام ملك، فيجوز له البيع، قال: فلذلك قسنا عليه بيع العروض قبل أن يقبض؛ لأنه بيع ما لم يقبض وربح ما لم يضمن.

قال أبو عمر: قد مضى فى بيع الطعام قبل أن يستوفى ما فيه كفاية فى باب نافع، عن ابن عمر فأغنى عن إعادته ها هنا، وبالله التوفيق.

٥٦٥- حديث حادى عشر لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن عبدالله بن عمر، أنه قال: «كنا فى زمان رسول الله ﷺ نبتاع الطعام فيبعث علينا من يأمرنا بانتقاله، من المكان الذى ابتغاه فيه إلى مكان سواه، قبل أن نبيعه»(٤٩١٤).

هكذا روى مالك هذا الحديث، لم يختلف عليه فيه، ولم يقل جزافًا، وروى غيره عن نافع، عن ابن عمر، فقال فيه: كنا نبتاع الطعام جزافًا، وقد ذكرنا مذهب مالك فى الفرق بين الطعام المبيع على الكيل، والطعام المبيع على الجزاف، وإن ما بيع عنده وعند أكثر أصحابه من الطعام جزافًا، فلا بأس أن يبيعه مشتريه قبل أن يقبضه، وقبل أن ينقله، ومعنى نقله فى هذا الحديث قبضه، ومعنى قبضه عند مالك استيفاؤه، وذلك عنده فى المكيل والموزون دون الجزاف، وجعل مالك، رحمه الله، قوله: «حتى يستوفيه» تفسيرًا لقوله: «حتى يقبضه»، والاستيفاء عنده وعند أصحابه لا يكون إلا بالكيل، أو الوزن، وذلك عندهم فيما يحتج إلى الكيل أو الوزن، مما بيع على ذلك، قالوا: وهو المعروف من كلام العرب فى معنى الاستيفاء، بدليل قول الله عز وجل: ﴿**الذين إذا اكتالوا على الناس يستوفون وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون**﴾(٤٩١٥). وقوله: ﴿**فأوف لنا الكيل وتصدق علينا**﴾(٤٩١٦). ﴿**وأفوا الكيل إذا كلتم**﴾(٤٩١٧).

قالوا: فما بيع من الطعام جزافًا لا يحتاج إلى كيله، فلم يبق فيه إلا التسليم، وبالتسليم يستوفى، فأشبه العقار، والعروض، فلم يكن ببيعه بأس قبل القبض، بعموم قول الله عز وجل: ﴿**وأحل الله البيع**﴾.

(٤٩١٤) أخرجه مسلم كتاب البيوع باب بطلان بيع المبيع قبل القبض رقم ٣٣، عن ابن عمر. والنسائى ٢٨٧/٧ كتاب البيوع باب بيع ما يشترى من الطعام جزافا، عن ابن عمر. وأبو داود برقم ٣٤٩٣ جـ٣/٢٧٩ كتاب البيوع باب بيع الطعام، عن ابن عمر.

(٤٩١٥) المطففين ٢.

(٤٩١٦) يوسف ٨٨.

(٤٩١٧) الإسراء ٣٥.

هذا جملة ما احتج به أصحاب مالك؛ لقوله فى ذلك. وجعل بعضهم هذا الحديث من باب تلقى السلع، وقال: إنما جاء النهى فى ذلك، لئلا يترابحوا فيه بينهم، فيغلو السعر على أهل السوق، فلذلك قيل لهم: حولو عن مكانه، وانقلوه، يعنى إلى أهل السوق، وهذا تأويل بعيد فاسد، لا يعضده أصل، ولا يقوم عليه دليل، ولا أعلم أحدا تابع مالكًا من جماعة فقهاء الأمصار، على تفرقته بين ما اشترى جزافًا من الطعام، وبين ما اشترى منه كيلاً، إلا الأوزاعى فإنه قال: من اشترى طعامًا جزافًا فهلك قبل القبض فهو من مال المشترى، وإن اشتراه مكايلة فهو من مال البائع، وهو نص قول مالك، وقد قال الأوزاعى: من اشترى ثمرة لم يجز له بيعها قبل القبض، وهذا تناقض، وأحسن ما يحتج به لمالك فى قوله هذا ما حدثنا عبدالرحمن بن عبدالله، قال: حدثنا تميم بن محمد، قال: حدثنا عيسى بن مسكين، وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قالا جميعا: حدثنا سحنون، عن ابن وهب، قال: أخبرنا عمرو بن الحارث وغيره، عن المنذر بن عبيد المدنى، عن القاسم بن محمد، عن ابن عمر، «أن رسول الله ﷺ نهى أن يبيع أحد طعاما اشتراه بكيل حتى يستوفيه»(٤٩١٨).

قال أبو عمر: فقوله بكيل، دليل على أنه ما خالفه بخلافه، والله أعلم.

ولم يفرق سائر الفقهاء بين الطعام المبيع جزافًا، والطعام المبيع كيلاً، أنه لا يجوز لمبتاعه أن يبيع شيئًا منه قبل القبض، فقبض ما بيع كيلاً، أو وزنا، أن يكال على مبتاعه أو يوزن عليه، وقبض ما اشترى جزافًا أن ينقله مبتاعه ويحوله من موضعه، ويبين به إلى نفسه، فيكون ذلك قبضًا له، كسائر العروض. والمصيبة عند جميعهم فيه إن هلك قبل القبض من بائعه، ولا يجوز بيعه قبل قبضه، وممن قال بهذا سفيان الثورى، وأبو حنيفة، وأصحابه، والشافعى، ومن اتبعه، وأحمد بن حنبل، وإسحاق، وداود بن على، والطبرى، وأبو عبيد، وروى ذلك عن سعيد بن المسيب، والحكم، وحماد، والحسن البصرى.

وحجة من ذهب هذا المذهب، عموم نهى رسول الله ﷺ عن ربح ما لم يضمن، وقوله لحكيم بن حزام: «إذا ابتعت بيعا فلا تبعه حتى تقبضه»(٤٩١٩) ولما قدمنا ذكره فى الباب قبل هذا، عن ابن عباس، وجابر، وغيرهما، ولأن الصحابة كانوا يؤمرون إذا ابتاعوا الطعام أن لا يبيعوه حتى يقبضوه، وينقلوه من موضعه.

(٤٩١٨) سبق تخريجه برقم ٤٩٠٥.

(٤٩١٩) ذكره بنصب الراية ٣٢/٤، عن ابن عمر. وأخرجه ابن أبى شيبة ٣٦٧/٦، عن الشعبى.

وقد ذكر أمر الجزاف فى هذا الحديث عن نافع حفاظ متقنون، ورواه أيضًا سالم، عن ابن عمر، قالوا: فلا وجه للفرق بين شيء من ذلك.

قرأت على عبدالوارث بن سفيان، أن القاسم بن أصبغ، حدثهم، قال: حدثنا محمد ابن وضاح، قال: حدثنا عبدالرحمن بن إبراهيم دحيم، قال: حدثنا الوليد، حدثنا الأوزاعى، عن الزهرى، عن سالم، عن أبيه، قال: رأيت الذين يشترون الطعام مجازفة يضربون على عهد رسول الله ﷺ أن يبيعوه حتى يؤدوه إلى رحالهم.

قال أبو عمر: أخطأ محمد بن كثير فى هذا الحديث، فرواه عن الأوزاعى، عن الزهرى، عن حمزة، عن ابن عمر. والحديث محفوظ لسالم، عن ابن عمر ليس لحمزة فيه طريق.

أخبرنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: أنبأنا أبو داود، قال: حدثنا الحسن بن على، قال: حدثنا عبدالرزاق، قال: أنبأنا معمر، عن الزهرى، عن سالم، عن ابن عمر، قال: «رأيت الناس يضربون على عهد رسول الله ﷺ إذا اشتروا الطعام جزافًا أن يبيعه المشترى حتى ينقله إلى رحله»(٤٩٢٠).

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا مطلب، قال: حدثنا أبو صالح، قال: حدثنا الليث، قال: حدثنى يونس، عن ابن شهاب، قال: أخبرنى سالم، عن ابن عمر، أنه قال: رأيت الناس فى عهد رسول الله ﷺ، إذا ابتاعوا طعامًا جزافًا يضربون فى أن يبيعوه مكانهم حتى يؤووه إلى رحالهم.

وحدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى، عن عبيدالله، قال: حدثنا نافع، عن ابن عمر، قال: «كانوا يتبايعون الطعام جزافًا فى السوق، فيبيعونه فى مكانهم، فنهاهم رسول الله ﷺ أن يبيعوه فى مكانه حتى ينقلوه»(٤٩٢١).

وحدثنا عبدالوارث أيضًا، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: حدثنى يحيى بن سعيد، قال: حدثنا عبيدالله، قال: أخبرنى نافع، عن ابن عمر، قال: كانوا يتبايعون الطعام جزافًا فى أعلى السوق، فنهاهم النبى ﷺ أن يبيعوه حتى ينقلوه.

(٤٩٢٠) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٩٨ جـ٣/٢٨٠ كتاب البيوع، عن ابن عمر.

(٤٩٢١) أخرجه أحمد ٢/١٥، عن عبدالله.

وقال أبو عمر: إذا آواه إلى رحله ونقله فقد قبضه، وإنما كانوا يضربون على ذلك لئلا يبيعوه قبل قبضه، وبيع الطعام جزافًا فى الصبرة ونحوها أمر مجتمع على إجازته. وفى السنة الثابتة فى هذا الحديث دليل على إجازة ذلك، ولا أعلم فيه اختلافًا، فسقط القول فيه، إلا أن مالكًا لم يجز لمن علم مقدار صبرته وكدسه كيلاً أن يبيعه جزافًا، حتى يعرف المشترى مبلغه، فإن فعل فهو غاش، ومبتاع ذلك منه بالخيار إذا علم كالعيب سواء.

وهذا موضع اختلف العلماء فيه، فقال منهم قائلون: لا يضره علمه بكيله، وجائز له بيعه جزافًا، وإن علم كيله وكتم ذلك، على عموم قوله تعالى: ﴿**وأحل الله البيع**﴾(٤٩٢٢) فكل بيع حلال، على ظاهر هذه الآية، إلا أن تمنع منه سنة، ولم ترد سنة فى المنع من هذا، بل قد وردت السنة فى إجازة بيع الطعام جزافًا، ولم تختلف العلماء فى ذلك، ولم يفرق أكثرهم بين العالم بذلك والجاهل، قالوا: فلا وجه للفرق بين علم كيل طعامه، وبين من جهله فى ذلك، قالوا: وإنما الغش فى بيع الطعام جزافًا، أن لا يكون الموضع الذى عليه مستويًا، ونحو ذلك من الغش المعروف، فأما علم البائع بمقدار كيله فليس بغش. وممن قال: لا بأس أن يبيع الإنسان طعاما قد علم مقداره مجازفة ممن لم يعلم مقداره، الشافعى، وأبو حنيفة، وأصحابه، والثورى، والحسن بن حى، وداود، وأحمد بن حنبل والطبرى، وروى ذلك عن الحسن البصرى، على اختلاف عنه، ولم يختلف قول مالك فى هذه المسألة: أن البائع إذا علم بكيل طعامه وكتم المشترى، كان ذلك عيبًا، وكان المشترى بالخيار بين التمسك والرد. وجميع الطعام، والأدام، فى ذلك سواء، وعلم الكيل والوزن فى ذلك سواء، لم يختلف قول مالك فى شىء من ذلك.

واختلف قول مالك فى المسألة الأولى من هذا الباب، فالمشهور عنه ما قدمنا ذكره. وقد حكى أبو بكر بن أبى يحيى الوقار، عن مالك أنه قال: لا يبع ما اشترى من الطعام والأدام جزافًا قبل قبضه، ونقله. واختاره الوقار، وهو الصحيح عندى فى هذه المسألة؛ لثبوت الخبر بذلك عن النبى ﷺ وعمل أصحابه، وعليه جمهور أهل العلم.

وحدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمد بن عوف الطائى، قال: حدثنا أحمد بن خالد الوهبى، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن أبى الزناد، عن عبيد بن حنين، عن ابن عمر، قال: «ابتعت زيتا فى السوق فلما استوفيته لقينى رجل فأعطانى به ربحا حسنا، فأردت أن أضرب على يده

(٤٩٢٢) البقرة ٢٧٥.

فأخذ رجل من خلفى بذراعى فالتفت فإذا أنا بزيد بن ثابت، فقال: لا تبعه حيث ابتعته، حتى تحوزه إلى رحلك، فإن رسول الله ﷺ نهى أن تباع حيث تبتاع السلع، حتى يحوزها التجار إلى رحالهم»(٤٩٢٣).

عم فى هذا الحديث السلع، فظاهره حجة لمن جعل الطعام وغيره سواء، على ما ذكرنا عنهم فى الباب قبل هذا، ولكنه يحتمل على أن يكون أراد السلع المأكولة والمؤتدم بها؛ لأن على الزيت خرج الخبر. وجاء فى هذا الحديث: «فلما اشتريته لقينى رجل فأعطانى به ربحًا» الحديث، وهذا يحتمل أن يكون اشتراه جزافًا بظرفه، فحازه إلى نفسه كما كان فى ذلك الظرف قبل أن يكيله أو ينقله.

والدليل على ذلك، إجماع العلماء على أنه لو استوفاه بالكيل أو الوزن إلى آخره لجاز له بيعه فى موضعه، وفى إجماعهم على ذلك ما يوضح لك أن قوله: «فلما استوفيته»، على ما ذكرنا، أو يكون لفظًا غير محفوظ فى هذا الحديث، والله أعلم، أو يكون زيد بن ثابت رآه قد باعه فى الموضوع الذى ابتاعه فيه، ولم يعلم باستيفائه له فنقل الحديث من أجل ما ذكره زيد فيه عن النبى ﷺ، ولما أجمعوا على أنه لو قبضه وقد ابتاعه جزافًا، وجازه إلى رحله، وبان به، وهما جميعًا فى مكان واحد أنه جائز له حينئذ بيعه، علم أن العلة فى انتقاله من مكان إلى مكان سواه، قبضه على ما يعرف الناس من ذلك، وأن الغرض منه القبض، وقلما يمكن قبضه إلا بانتقاله. والأمر فى ذلك بين لمن فهم، ولم يعاند. وأما مسألة المجازفة فقد تابع مالكًا على القول بكراهة ما كره من ذلك الليث بن سعد، وقد روى ذلك عن جماعة من التابعين.

أخبرنا أحمد بن عبدالله بن محمد، قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام الخشنى، قال: قرأت على محمود بن خالد، قال: حدثنا عمرو بن عبدالواحد، قال: حدثنا الأوزاعى، قال: حدثنى ابن أبى جميل، قال: سألت مجاهدا، وطاووس، وعطاء بن أبى رباح، والحسن بن أبى الحسن، عن الرجل يأتى الطعام فيشتريه فى البيت من صاحبه مجازفة لا يعلم كيله ورب الطعام يعلم كيله فكرهوه كلهم.

وقال مالك، فى الجوز إذا علم صاحبه عدده، ولم يعلمه المشترى: لم يبعه مجازفة، قال: وأما القثاء ونحوه فله أن يبيعه مجازفة وإن علم البائع عدده، ولم يعلم المشترى؛ لأن

(٤٩٢٣) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٩٩ جـ٣/٢٨٠ كتاب البيوع، عن ابن عمر. والدارقطنى ١٣/٣، عن ابن عمر.

ذلك يختلف. وتابعه على ذلك الليث، وقال الأوزاعى: إذا اشترى شيئا مما يكال، ثم حمله إلى بلد يوزن فيه فهو لم يبعه جزافًا، وإن كان حيث حمله لا يكال، ولا يوزن، فلا بأس أن يباع جزافًا بذلك.

ولا يجوز عند مالك وأصحابه بيع شىء له بال جزافًا، نحو الرقيق، والدواب، والمواشى، والبز، وغير ذلك، لما له قدر وبال؛ لأن ذلك يدخله الخطر والقمار.

وهذا عندهم خلاف ما يعد ويكال ويوزن من الطعام والأدام وغيره؛ لأن ذلك تحويه العين ويتقارب فيه النظر بالزيادة اليسيرة والنقصان اليسير.

وكان إسماعيل بن إسحاق يحتج لمالك فى كراهيته لمن علم كيل طعامه أو وزنه ومقداره، أن يبيعه مجازفة ممن لا يعلم ذلك ويكتم عليه فيه، بأن قال: المجازفة مفاعلة وهى من اثنين، ولا تكون من واحد، فلا يصح حتى يستوى علم البائع والمبتاع فيما يبتاعه مجازفة، وهذا قول لا يلزم، وحجة تحتاج إلى حجة تعضدها، وليس هذا سبيل الاحتجاج، والذى كرهه له مالك؛ لأنه داخل عنده فى باب القمار، والمخاطرة، والغش، والله أعلم.

وروى العلاء بن عبدالرحمن، عن أبيه، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ: «من غشنا فليس منا»(٤٩٢٤).

أخبرنا عبدالله بن محمد بن يحيى، حدثنا محمد بن بكير، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد ابن حنبل، حدثنا سفيان بن عيينة، عن العلاء بن عبدالرحمن، عن أبيه، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ مر برجل يبيع طعامًا، فسأله كيف تبيع؟ فأخبره فأومأ بيده، أن أدخل يدك فيه، فأدخل يده فيه، فإذا هو مبلول، فقال رسول الله ﷺ: «من غشنا فليس منا».

وحدثنا عبدالوارث، وسعيد، قالا: حدثنا قاسم، حدثنا ابن وضاح، حدثنا أبو بكر، حدثنا خالد بن مخلد، حدثنا سليمان بن بلال، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «من غشنا فليس منا».

* * *

(٤٩٢٤) أخرجه مسلم كتاب الإيمان رقم ١٦٤. وأخرجه أحمد ٥/٥٠، عن ابن عمر. والدارمى ٢/٢٤٨، عن ابن عمر. والحاكم بالمستدرك ٢/٩، عن أبى هريرة. وابن أبى شيبة ٧/٢٩٠، عن أبى هريرة. وابن حبان رقم ١١٠٧ ٧/٤٣٤، عن عبدالله. والطبرانى بالكبير ١٠/١٦٩، عن عبدالله. وذكره بالمجمع ٤/٧٨، عن عائشة. و٤/٧٩ عن ابن مسعود. والبخارى فى التاريخ ٣/٥١٣، عن البراء. والخطيب البغدادى ٣/١٧٨، عن أبى العيناء. وذكره بالكنز رقم ٤٠١٢٢ وعزاه السيوطى للطبرانى، عن بن عباس.

١١ – باب ما لا يجوز من بيع الحيوان

٥٦٦– حديث سابع لنافع، عن ابن عمر :

مالك، عن نافع، عن ابن عمر، «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة»[٤٩٢٥]، وكان بيعًا يتبايعه أهل الجاهلية، كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة ثم تنتج التى فى بطنها.

قد جاء تفسير هذا الحديث كما ترى فى سياقه، وإن لم يكن تفسيره مرفوعًا فهو من قبل ابن عمر، وحسبك. وبهذا التأويل، قال مالك، والشافعى، وأصحابهما: وهو الأجل المجهول، ولا خلاف بين العلماء أن البيع إلى مثل هذا من الأجل لا يجوز، وقد جعل الله الأهلة مواقيت للناس، ونهى رسول الله ﷺ عن البيع إلى مثل هذا من الأجل. وأجمع المسلمون على ذلك، وكفى بهذا علمًا. وقال آخرون فى تأويل هذا الحديث: معناه بيع ولد الجنين الذى فى بطن الناقة. هذا قول أبى عبيد. قال أبو عبيد، عن ابن علية: هو نتاج النتاج وبهذا التأويل قال أحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه. وقد فسر بعض أصحاب مالك هذا الحديث بمثل ذلك أيضا، وهو بيع أيضا مجتمع على أنه لا يجوز ولا يحل؛ لأنه بيع غرر مجهول وبيع ما لم يخلق، وقد أجمع العلماء على أن ذلك لا يجوز فى بيوع المسلمين. وقد روى، عن النبى ﷺ «أنه نهى عن بيع المجر»[٤٩٢٦] وهو بيع ما فى بطون الإناث، «ونهى عن المضامين والملاقيح»[٤٩٢٧] وأجمعوا أنه بيع لا يجوز. قال أبو عبيد: المضامين ما فى البطون وهى الأجنة، والملاقيح ما فى أصلاب الفحول. وهو تفسير ابن المسيب، وابن شهاب. ذكر مالك فى موطئه، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، أنه كان يقول: لا ربا فى الحيوان، وإنما نهى من الحيوان عن ثلاث: عن المضامين، والملاقيح، وحبل الحبلة. والمضامين: ما فى بطون الإناث، والملاقيح: ما فى ظهور الجمال، وقال غيره: المضامين: ما فى أصلاب الفحول، والملاقيح: ما فى بطون الإناث، وكذلك قال أبو عبيد، واحتج بقول الشاعر:

ملقوحة فى بطن ناب حائل

(٤٩٢٥) أخرجه أحمد ٨٠/٢، عن ابن عمر. أخرجه الترمذى رقم ١٢٢٩ جـ٣/٥٢٢ كتاب البيوع باب بيع حبل الحبلة، عن ابن عمر. وأخرجه البيهقى ٣٤١/٥، عن ابن عمر. وأحمد ٥٦/١، عن ابن عمر. وذكره بالمجمع ١٠٤/٤، عن عبيد بن غفلة. والحلية لأبى نعيم ٣٥٢/٦، عن ابن عمر.

(٤٩٢٦) أخرجه البيهقى ٣٣٨/٥، عن أبى سعيد الخدرى.

(٤٩٢٧) وذكره بالمجمع ١٠٤/٤، عن ابن عباس. والطبرانى بالكبير ٢٣٠/١١، عن ابن عباس.

وذكر المزنى، عن ابن شهاب شاهدا بأن الملاقيح ما فى البطون لبعض الأعراب:

منيتنى ملاقحًا فى الأبطن   تنتج ما تنتج بعد أزمن

وكيف كان فإن بيع هذا كله باطل، لا يجوز عند جماعة علماء المسلمين. «وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الملامسة والمنابذة»(٤٩٢٨) فكيف بمثل هذا من بيع ما لم يخلق. وهذا كله يدخله المجهول والغرر وأكل المال بالباطل، وفى حكم الله ورسوله تحريم هذا كله، فإن وقع شىء من هذا البيع فسخ إن أدرك، فإن قبض وفات رد إلى قيمته يوم قبض، لا يوم تبايعا بالغًا ما بلغ، كانت القيمة أكثر من الثمن، أو أقل، وإن أصيب قبل القبض فمصيبته من البائع أبدا. وقد مضى تفسير الملامسة وغيرها فيما سلف من كتابنا هذا، والحمد لله.

* * *

١٢ - باب بيع الحيوان باللحم

٥٦٧- حديث خامس وعشرون لزيد بن أسلم مرسل:

مالك، عن زيد بن أسلم، عن سعيد بن المسيب، «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الحيوان باللحم»(٤٩٢٩).

قال أبو عمر: لا أعلم هذا الحديث يتصل من وجه ثابت من الوجوه عن النبى ﷺ، وأحسن أسانيده مرسل سعيد بن المسيب هذا، ولا خلاف عن مالك فى إرساله، إلا ما حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن عبدالله بن أحمد، حدثنا أبى، حدثنا أحمد بن حماد بن سفيان الكوفى، حدثنا يزيد بن عمرو العبدى، حدثنا يزيد بن هارون، أخبرنا مالك عن ابن شهاب، عن سهل الساعدى، قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع اللحم بالحيوان. وهذا حديث إسناده موضوع لا يصح عن مالك، ولا أصل له فى حديثه.

ورواه معمر، عن زيد بن أسلم، عن سعيد بن المسيب، أن النبى ﷺ نهى عن بيع اللحم بالشاة الحية. هذا لفظ حديث معمر، قال زيد بن أسلم: نظرة ويدًا بيد. هكذا قال معمر، عن زيد بن أسلم.

(٤٩٢٨) أخرجه البخارى ٧/٢٧٠ كتاب اللباس باب اشتمال الصماء، عن أبى سعيد. وأخرجه النسائى ٧/٢٥٩ كتاب البيوع باب الملامسة، عن أبى هريرة. وابن ماجة ١٢٦٩، ٢١٧٠ جـ٢/٧٣٣ كتاب التجارات، عن أبى سعيد. والبيهقى ٥/٣٤٢، عن أبى سعيد. وأحمد ٢/٣٧٩، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ٨/١٢٩، عن أبى هريرة.

(٤٩٢٩) أخرجه البيهقى ٥/٢٩٧، عن سعيد بن المسيب. وأخرجه الدارقطنى ٣/٧١، عن سعيد بن المسيب. وأبو نعيم فى الحلية ٦/٣٣٤، عن سهل بن سعد.

وقد اختلف الفقهاء فى القول بهذا الحديث، وفى معناه، فكان مالك يقول: المراد من هذا الحديث تحريم التفاضل فى الجنس الواحد، وهو عنده من باب المزابنة والغرر؛ لأنه لا يدرى هل فى الحيوان مثل اللحم الذى أعطى أو أقل أو أكثر.

وبيع اللحم باللحم لا يجوز متفاضلاً، فكذلك بيع الحيوان باللحم، إذا كانا من جنس واحد، والجنس واحد عنده، الإبل، والبقر، والغنم، وسائر الوحوش وذوات الأربع المأكولات، هذا كله عنده جنس واحد، لا يجوز بيع لحمه بلحمه، إلا مثلاً بمثل، وقد أجازه على التحرى، ولا يجوز حيوانه بلحمه عنده أصلا من أجل المزابنة.

ومن هذا الباب عنده الشيرق بالسمسم، والزيت بالزيتون، لا يجوز شىء منه على حال، والطير كله عنده جنس واحد، والحيتان كلها جنس واحد.

وما ذكرت لك من أصله فى بيع الحيوان باللحم، هو المذهب المعروف عنه، وعليه أصحابه، إلا أشهب، فإنه لا يقول بهذا الحديث، ولا بأس عنده ببيع اللحم بالحيوان من جنسه وغير جنسه، حكى ذلك محمد بن عبدا لله بن عبدالحكم، وغيره عنه.

قال ابن القاسم: من سلم من دجاج فأخذ فيها عند حلول الأجل طيرًا من طير الماء، لم يجز؛ لأن طير الماء إنما يراد للأكل لا لغيره. وقال أشهب ذلك جائز. وقال الفضل بن سلمة: كان ابن القاسم، لا يجيز حى ما يقتنى بحى ما لا يقتنى، لا مثلاً بمثل، ولا متفاضلاً، للحديث الذى جاء فيه النهى، عن اللحم بالحيوان، وأجاز حى ما يقتنى بحى ما يقتنى متفاضلاً، وأجاز حى ما لا يقتنى بحى ما لا يقتنى على التحرى. قال الفضل: لأنه إن كان لحمًا فلا بأس ببيع بعضه ببعض، على التحرى، وإن كان حيوانا، فهو يجوز متفاضلاً، فكيف تحريًا.

قال أبو عمر: قد قال غيره من المالكيين لا يجوز التحرى فى المذبوح إذا لم يسلخ ويجرد، ويوقف على ما يمكن تحريه منه، وهو الصحيح من القول فى ذلك، إن شاء ا لله.

قال الفضل: وكان أشهب يجيز الحى ما لا يقتنى بحى ما لا يقتنى، وبحى ما يقتنى متفاضلاً، فكذلك أجاز أن يأخذ فى الدجاج والأوز طيرًا من طير الماء.

قال أبو عمر: إذا اختلف الجنسان فلا خلاف، عن مالك وأصحابه، أنه جائز بيع الحيوان حينئذ باللحم.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا بأس باللحم بالحيوان من جنسه، ومن غير جنسه، على كل حال بغير اعتبار، وهو قول أشهب، وقال محمد بن الحسن: لا يجوز إلا على الاعتبار.

قال أبو عمر: الاعتبار عنده نحو التحرى عند ابن القاسم، فافهم. وقال الليث بن سعد، والشافعى، وأصحابه: لا يجوز بيع اللحم بالحيوان على كل حال من جنسه، ولا من غير جنسه، على عموم الحديث.

قال أبو عمر: قال الشافعي بهذا الحديث وإن كان مرسلاً، وأصله أن لا يقبل المراسيل إلا مراسيل سعيد بن المسيب، فإنه زعم أنه افتقدها فوجدها صحاحًا. قال أبو يحيى زكرياء بن يحيى الساجي: سمعت عيسى بن شاذان، يقول: إرسال سعيد بن المسيب، عن رسول الله ﷺ يوازى إسناد غيره. وقال المزنى: القياس أن يجوز، إلا أن يثبت فيه الحديث فلا يجوز، اتباعا للأثر وتركا للقياس.

قال أبو عمر: فقهاء المدينة على كراهية بيع الحيوان باللحم، وهو العمل عندهم. وممن روى ذلك عنهم سعيد بن المسيب، وأبو بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمد، كلهم كانوا يحرمون بيع اللحم بالحيوان عاجلاً وآجلاً.

وذكر مالك، عن أبى الزناد، قال: كل من أدركت ينهى عن بيع الحيوان باللحم، قال أبو الزناد: وكان يكتب ذلك فى عهود العمال فى زمان أبان بن عثمان، وهشام ابن إسماعيل.

قال أبو الزناد: وسمعت سعيد بن المسيب، يقول: نهى عن بيع الحيوان باللحم، قال: فقلت لسعيد بن المسيب: أرأيت رجلا اشترى شارفا بعشر شياه؟ فقال سعيد: إن كان اشتراها لينحرها فلا خير فى ذلك.

وذكر مالك أيضًا، عن داود بن الحصين، أنه سمع سعيد بن المسيب، يقول: كان من ميسر أهل الجاهلية بيع الحيوان باللحم، بالشاة والشاتين. وهذا يدل على مذهب مالك فى هذا الباب، أنه من طريق القمار، والمزابنة، والله أعلم؛ لأنه ذكر الميسر وهو القمار.

قال إسماعيل بن إسحاق: وإنما دخل ذلك فى معنى المزابنة؛ لأن الرجل لو قال للرجل: أنا أضمن لك من جزورك هذه، أو من شاتك هذه، كذا وكذا رطلاً، فما زاد فلى، وما نقص فعلى، كان ذلك هو المزابنة، فلما لم يجز ذلك لهم، لم يجز أن يشتروا الجزور ولا الشاة بلحم؛ لأنهم يطيرون إلى ذلك المعنى. قال: ولهذا قال سعيد بن المسيب: إن كان اشترى الشارف لينحرها فلا خير فى ذلك. قال إسماعيل: لأنه إذا اشتراها لينحرها، فكأنه اشتراها بلحم، ولو كان لا يريد نحرها، لم يكن بذلك بأس؛ لأن الظاهر أنه اشترى حيوانا بحيوان، فوكل إلى نيته وأمانته.

قال أبو عمر: قد أوضحنا مذهب مالك وغيره فى المزابنة فى باب داود بن الحصين. ومن ذهب إلى كراهية بيع الحيوان بأنواع اللحوم، فالحجة له ظاهر الحديث؛ لأن حقيقة الكلام أن يكون على عمومه، ويحمل على ظاهره، إلا أن يزيحه عن ذلك دليل يجب التسليم لمثله.

وروى عن ابن عباس فى هذا روايتان: إحداهما إجازة بيع اللحم بالشاة، والثانية كراهية ذلك، وهو الأشهر عنه.

وروى عن ابن عباس أيضًا أن جزورًا نحرت على عهد أبى بكر الصديق، فقسمت على عشرة أجزاء، فقال رجل: أعطونى جزءًا بشاة، فقال أبو بكر: لا يصلح هذا. قال الشافعى: ولا أعلم مخالفا من الصحابة لأبى بكر فى ذلك.

وروى الثورى أيضًا، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أنه كره أن يباع حى بميت، يعنى الشاة المذبوحة بالقائمة. قال سفيان: ولا نرى به بأسًا، ذكره عبدالرزاق، عن الثورى.

قال أبو عمر: جملة مذهب مالك فى هذا الباب، أن الأزواج الثمانية وهى: الإبل، والبقر، والضأن، والمعز، وكذلك الجواميس، والظباء، وحمر الوحش، وكل ذى أربع مما يجوز أكله، كل ذلك صنف واحد، لا يجوز حيوان منه بلحم بعضه على حال، ولا لحم بعضه ببعض، إلا مثلاً بمثل. ولحوم الطير كلها صنف واحد، الأوز، والبط والدجاج، والنعام، والحدأ، والرخم، والنسور، والعقبان، والغراب، والحمام، واليمام، وكل ذى ريش من طير الماء، وطير البر، لا يجوز حى ذلك كله بمذبوح شىء منه على حال، ولا يجوز لحم شىء منه بشىء من الجنس المذكور، إلا مثلاً بمثل، ويجوز على التحرى.

قال ابن عبدالحكم: لا يجوز التحرى إلا فيما قل مما يدرك ويلحقه التحرى، وأما ما كثر، فلا يجوز فيه التحرى؛ لأنه لا يحاط بعلمه، ويجوز لحم الطير بحى الأنعام، وذوات الأربع يدًا بيد، وإلى أجل، إذا كان المذبوح معجلاً قد حسر عن لحمه وعرف، وكانت القنية تصلح فى الحى منهما، وأما ما يستحيى ويقتنى من الجنسين جميعًا، فلا بأس بواحد منه باثنين يدًا بيد، فإذا اختلف الجنسان جازا لأجل. كل هذا هو المشهور من مذهب مالك وأصحابه، إلا أشهب على ما ذكرت لك. وعلى مذهب الشافعى لا يجوز حى بميت من جميع اللحوم والحيوان. وعلى مذهب أبى حنيفة ذلك كله جائز وله حجج كثيرة من طريق الاعتبار، تركت ذكرها.

* * *

١٣ - باب ثمن الكلب

٥٦٨- ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن حديثان أحدهما مرسل عند أكثر الرواة عند مالك:

وهو أبو بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام بن المغيرة. قرشى مخزومى، ذكرنا نسبه عند ذكر الحارث بن هشام فى كتابنا فى الصحابة فأغنى عن ذكره ها هنا.

وأبو بكر هذا أحد فقهاء التابعين بالمدينة العشرة، الذين كان عليهم مدار الفتوى فى زمانهم - وقد ذكرناهم - ولد فى خلافة عمر بن الخطاب، وأمه فاختة بنت عقبة بن سهيل بن عمرو، قرشية عامرية، واسمه كنيته. وقد قيل: إن اسمه المغيرة، ولا يصح والصحيح أن اسمه كنيته، واستصغر يوم الجمل فرد من الطريق، هو وعروة بن الزبير، وكان يقال له: راهب قريش. لكثرة صلاته وعبادته، وقال مالك رحمه الله: ما بلغنى أن أحدًا من التابعين اعتكف إلا أبا بكر بن عبدالرحمن، وذلك لشدة الاعتكاف فيما رأى، والله أعلم.

وكان عبدالملك بن مروان مكرمًا لأبى بكر هذا مجلا له، وأوصى الوليد، وسليمان بإكرامه. وقال عبدالملك: إنى لأهم بالشىء أفعله بأهل المدينة لسوء أثرهم عندنا فأذكر أبا بكر، فأستحى منه، وأدع ذلك الأمر.

وكان موته فجأة، ويقولون أنه صلى العصر ثم دخل مغتسله فسقط، وكان قد كف بصره، فجعل، يقول: والله ما أحدثت فى صدر نهارى شيئًا، فما غربت الشمس حتى مات، وذلك سنة أربعة وتسعين بالمدينة.

وفى هذه السنة توفى جماعة من الفقهاء، منهم: على بن حسين، وأبو سلمة بن عبدالرحمن، وعروة بن الزبير، وسعيد بن جبير. ذكر هذه الجملة من خبره الواقدى، والطبرى، ومصعب الزبيرى.

وذكر الحسن الحلوانى، قال: حدثنا عبدالله بن صالح، قال: حدثنى الليث، قال حدثنى يحيى بن سعيد، أن عروة بن الزبير، كان يستودع أبا بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، وأنه استودعه عشرين ألف دينار فسرقت، فاتهم بها أبو بكر بن عبدالرحمن امرأة من العرب كانت عندهم، فحذرها واشتد عليها وخوفها، فاعترفت بأنها أخذتها، وأنها عندها، وأنها تؤديها، فأرسل أبو بكر بن عبدالرحمن إلى مشايخ من قريش، فأشهدهم على اعترافها، وفيهم القاسم بن محمد، وهو يومئذٍ من أحدثهم سنا،

فخلى سبيلها، فلما خرجت من داره وأمنت، قالت: ما أخذت من ذلك قليلاً ولا كثيرًا، فخاصمها إلى أبان بن عثمان، وهو أمير المدينة، فسأل الشهود عن شهادتهم، فشهدوا أنها اعترفت بعشرين ألف دينار، وأنها مؤديتها، فسألهم رجلاً، رجلاً، حتى بلغ القاسم بن محمد، فقال: ماذا تشهد به يا قاسم؟ فقال: أشهد أن أبا بكر دعانا لنشهد على هذه المرأة، وهى فى الحديد ظاهرًا عليها الضرب، فاعترفت بأنها أخذت العشرين ألفا، فأقبل أبان على المشايخ، فقال: أكان أمرها على ما ذكر القاسم؟ قالوا: نعم، قال: فما منعكم أن تقولوا كما قال؟ فلولا مكانه لقضيت عليها بعشرين ألف دينار، يا قاسم جئت والله بالشهادة على وجهها، كما قال الله عز وجل، قال: فارتفع أمر القاسم من يومئذٍ على الناس، وفطنوا لفضله، وكان المال لولد مصعب بن الزبير، فباع أبو بكر ماله بعشرين ألفا، حتى أداها إلى عروة، فقال عروة: والله ما عليك منها شىء، وإنما أنت مستودع، فأبى أبو بكر إلا أن يغرمها.

وحدثنى عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا موسى بن إسماعيل، قال: حدثنا وهيب بن خالد، عن داود بن أبى هند، عن عامر الشعبى، عن عمر بن عبدالرحمن، أن أخاه أبا بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام كان يصوم الدهر، ولا يفطر، قال: وحدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن هشام بن عروة، عن أبيه، قال: رددت أنا وأبو بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام من الطريق يوم الجمل استصغرنا. وإياه عنى عبيدالله ابن عبدالله، بقوله: شهيدى أبو بكر فنعم الشهيد.

فى أبيات أذكرها فى باب عبيدالله، إن شاء الله تعالى.

حديث أول لابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن - مسند:

مالك، عن ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، عن أبى مسعود الأنصارى، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب، ومهر البغى، وحلوان الكاهن»(٤٩٣٠).

(٤٩٣٠) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٢٨ جـ٣/٢٦٥ كتاب البيوع باب حلوان الكاهن، عن أبى مسعود. وابن ماجة برقم ٢١٥٩ جـ٢/٧٣٠ كتاب التجارات باب النهى عن ثمن الكلب، عن أبى مسعود. والترمذى رقم ١١٣٣ جـ٣/٤٣٠ كتاب النكاح باب كراهية مهر البغى، عن أبى مسعود. والنسائى ١٨٩/٧ كتاب البيوع، عن أبى هريرة. والبيهقى ٨/٦، عن أبى هريرة. والحاكم بالمستدرك ٣٣/٢، عن عبدالله بن عمر. والطبرانى بالكبير ٢٦٥/١٧، عن=

وقع فى نسخة موطأ يحيى، وعن أبى مسعود الأنصارى، وهذا من الوهم البين. والغلط الواضح، الذى لا يعرج على مثله. والحديث محفوظ فى جميع الموطآت، وعند رواة ابن شهاب كلهم لأبى بكر، عن أبى مسعود، وأما لابن شهاب، عن أبى مسعود فلا يلتفت إلى مثل هذا؛ لأنه من خطأ اليد، وسوء النقل، وأبو مسعود هذا اسمه عقبة ابن عمرو، ويكنى أبا مسعود - أنصارى -، يعرف بالبدرى؛ لأنه كان يسكن بدرًا. واختلف فى شهوده بدرًا. وقد ذكرناه فى كتاب الصحابة بما فيه كفاية.

وحدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن أحمد بن كامل، وعمر بن محمد بن القاسم، ومحمد بن أحمد بن المسور، قالوا: حدثنا أبو بكر بن سهل، حدثنا عبدالله بن يوسف، حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، عن أبى مسعود الأنصارى، أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب، ومهر البغى، وحلوان الكاهن.

قال أبو عمر: فى هذا الحديث ما اتفق عليه، وفيه ما اختلف فيه، فأما مهر البغى - والبغى: الزانية - ومهرها ما تأخذ على زناها، فمجتمع على تحريمه. تقول العرب: بغت المرأة إذا زنت تبغى بغاء، فهى بغى وهن البغايا. قال الله عز وجل: ﴿**وما كانت أمك بغيا**﴾ يعنى زانية. وقال: ﴿**ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء**﴾ يعنى الزنا وهو مصدر.

وأما حلوان الكاهن فمجتمع أيضا على تحريمه، قال مالك: وهو ما يعطى الكاهن على كهانته، والحلوان فى كلام العرب: الرشوة والعطية. تقول منه: حلوت الرجل حلوانا إذا رشوته بشىء.

قال أوس بن حجر:

كأنى حلوت الشعر يوم مدحته ... صفا صخرة صماء يبس بلالها

وقال غيره:

فمن رجل أحلوه رحلى وناقتى ... يبلغ عنى الشعر إذا مات قائله

وأما ثمن الكلب فمختلف فيه، فظاهر هذا الحديث يشهد لصحة قول من نهى عنه وحرمه، وأما اختلاف العلماء فى ذلك، فقال مالك فى موطأه: أكره ثمن الكلب الضارى، وغير الضارى؛ لنهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب.

قال أبو عمر: روى عن النبى ﷺ أنه نهى عن ثمن الكلب، من خمسة أوجه، من

=ابن مسعود والطحاوى بمعانى الآثار ٤/٥١، عن ابن مسعود. وذكره بالمجمع وعزاه الهيثمى للطبرانى، عن ابن عازب ٤/٨٧.

حديث على بن أبى طالب، وابن عامر، وأبى مسعود، وأبى هريرة، وأبى جحيفة. قال مالك: لا يجوز بيع شىء من الكلاب، ويجوز أن يقتنى كلب الصيد والماشية؛ وقد روى عن مالك إجازة بيع كلب الصيد، والزرع، والماشية، فوجه إجازة بيع كلب الصيد وما أبيح اتخاذه من الكلاب، أنه لما قرن ثمنها فى الحديث مع مهر البغى وحلوان الكاهن، وهذا لا إباحة فى شىء منه، فدل على أنه الكلب الذى نهى عن ثمنه، ما لم يبح اتخاذه، ولم يدخل فى ذلك ما أبيح اتخاذه، والله أعلم.

ووجه النهى عن ثمن الضارى وغير الضارى من الكلاب، عموم ورود النهى عن ثمنها. وإن ما أمر بقتله معدوم وجوده منها، ولا خلاف عن مالك أن من قتل كلب صيد، أو ماشية، أو زرع، فعليه القيمة، وأن من قتل كلبًا ليس بكلب صيد ولا ماشية ولا زرع، فلا شىء عليه، قال مالك: وإذا لم يسرح كلب الدار مع الماشية فلا شىء على قاتله.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: بيع الكلاب جائز إذا كانت لصيد، أو ماشية. كما يجوز بيع المهر.

وذكر محمد بن الحسن، عن أسد بن عمرو، عن أبى حنيفة، فيمن قتل كلبا ليس بكلب صيد، ولا ماشية، قال: عليه قيمته. وكذلك السباع كلها، إذا استأنست وانتفع بها، وكذلك كل ذى مخلب من الطير.

وقال الشافعى: لا يجوز بيع الكلاب كلها، ولا شىء منها على حال، كان لصيد، أو لغير صيد، ولا شىء على من قتل كلبًا من قيمة، ولا ثمن، وسواء كان كلب صيد، أو ماشية، أو زرع، أو لم يكن، وحجته نهى رسول الله ﷺ، عن ثمن الكلب قال: «وما لا ثمن له فلا قيمة فيه إذا قتل».

واحتج بأمر رسول الله ﷺ بقتلها، قال: ولو كانت الكلاب مما يجوز تموله وملكه، والانتفاع به، لم يأمر رسول الله ﷺ بقتلها؛ لأن فى ذلك إضاعة الأموال وتلفها، وهذا لا يجوز أن يضاف إليه ﷺ.

وروى مالك، عن نافع، عن ابن عمر، «أن رسول الله ﷺ أمر بقتل الكلاب»(٤٩٣١). وأرسل فى أقطار المدينة لتقتل. ذكره ابن أبى شيبة، عن أبى أسامة،

(٤٩٣١) أخرجه البخارى جـ٤/٢٦٣ كتاب بدء الخلق باب إذا وقع الذباب، عن ابن عمر. ومسلم كتاب المساقاة باب ٤٣ برقم ٤٣ جـ٣/١٢٠٠، عن ابن عمر. والنسائى كتاب الصيد والذبائح باب الأمر بقتل الكلاب جـ٧/١٨٤، عن ابن عمر. وأبو داود برقم ٢٨٤٦=

عن عبيدا لله بن عمر.

وروى عبيدا لله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، قال: أمر رسول ا لله ﷺ بقتل الكلاب.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا جعفر بن محمد، حدثنا عفان، حدثنا حماد، حدثنا أبو الزبير، عن جابر، أن رسول ا لله ﷺ أمر بقتل الكلاب، حتى أن امرأة لتدخل بالكلب، فما تخرج حتى يقتل.

وحدثنا عبدا لله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا الربيع بن نافع، أبو توبة، قال: حدثنا عبيدا لله، يعنى ابن عمر، عن عبدالرحمن، عن قيس بن حبتر، عن عبدا لله بن عباس، قال: نهى رسول ا لله ﷺ عن ثمن الكلب، قال: إن جاء يطلب ثمن الكلب فاملأ كفه ترابا.

وأخبرنا عبدا لله، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن صالح، حدثنا ابن وهب، قال: حدثنا معروف الجذامى، أن على بن رباح اللخمى حدثه، أنه سمع أبا هريرة، يقول: «قال رسول ا لله ﷺ: لا يحل ثمن الكلب، ولا مهر البغى»(٤٩٣٢). وقد روى حماد بن سلمة، عن أبى الزبير، عن جابر أن رسول ا لله ﷺ نهى عن ثمن الكلب والسنور.

وهذا لم يروه عن أبى الزبير، غير حماد بن سلمة، وروى الأعمش، عن أبى سفيان، عن جابر، عن النبى ﷺ مثله، قال: نهى رسول ا لله ﷺ عن ثمن الكلب والسنور، وحديث أبى سفيان، عن جابر لا يصح؛ لأنها صحيفة. ورواية الأعمش فى ذلك عندهم ضعيفة، وكلما أبيح اتخاذه والانتفاع به، وفيه منفعة، فثمنه جائز فى النظر، إلا أن يمنع من ذلك ما يجب التسليم له، مما لا معارض له فيه، وليس فى النسور شىء صحيح، وهو على أصل الإباحة. وبا لله التوفيق.

=جـ١٠٧/٣ كتاب الصيد باب اتخاذ الكلب للصيد، عن جابر. وابن ماجة برقم ٣٢٠٠ جـ١٠٦٨/٢ كتاب الصيد باب قتل الكلاب، عن عبدا لله بن مغفل. وأحمد ٢٢/٢، عن ابن عمر. والدارمى ٩٠/٢، عن ابن عمر. والبيهقى ٢٤٢/١، عن عبدا لله بن مغفَّل. والطحاوى بمعانى الآثار ٢٣/١، عن عبدا لله بن مُغفَّل. والطبرانى ٤٥١/١٢، عن ابن عمر.

(٤٩٣٢) أخرجه أبو داود رقم ٣٤٨٤ جـ٢٧٧/٣ كتاب البيوع باب أثمان الكلاب، عن أبى هريرة. والنسائى ١٩٠/٧ كتاب الصيد باب النهى، عن ثمن الكلب، عن أبى هريرة. والبيهقى ٦/٦، عن أبى مسعود الأنصارى. والطحاوى بمعانى الآثار ٥٢/٤، عن أبى هريرة.

وأجاز الشافعى بيع كل ما فيه منفعة فى حياته نحو الفهد والجوارح المعلمة حاشا الكلب.

وقال ابن القاسم: يجوز بيع الفهود، والنمور، والذئاب، إذا كانت تذكى لجلودها؛ لأن مالكًا يجيز الصلاة عليها إذا ذكيت.

وقال الحسن بن حى: من قتل كلبًا، أو بازيًا فعليه القيمة. روى عن جابر بن عبدالله، أنه جعل فى كلب الصيد القيمة، وعن عطاء مثله، وعن ابن عمر، أنه أوجب فيه أربعين درهما، وأوجب فى كلب ماشية فرقا من طعام، وعن عثمان أنه أجاز الكلب الضارى فى المهر، وجعل على قاتله عشرا من الإبل.

قال أبو عمر: احتج من أجاز بيع الكلب بحديث عبدالله بن المغفل، قال: أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب، ثم قال: ما لى وللكلاب؟ ثم رخص فى كلب الصيد، وكلب آخر، فجعلوا نهيه فى ذلك منسوخًا بإباحته، وقالوا فى هذا الحديث: إن كلب الصيد، وغيره، كان مما أمر بقتله، فكان بيعه ذلك الوقت، والانتفاع به حراما، وكان قاتله مؤديا للفرض عليه، فلما نسخ ذلك وأبيح الاصطياد به، كان كسائر الجوارح، فى جواز بيعه. وزعموا أن من هذا الباب نهيه ﷺ عن كسب الحجام، وقوله: إنه خبيث. ثم لما أعطى الحجام أجره كان ناسخًا لمنعه. وقد ذكرنا القول فى كسب الحجام فى باب حميد الطويل من كتابنا هذا، وبالله التوفيق.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، حدثنا عثمان بن عمر، حدثنا شعبة، عن أبى التياح، عن مطرف بن عبدالله بن الشخير بن عبدالله بن مغفل، أن رسول الله ﷺ أمر بقتل الكلاب، ورخص فى كلب الزرع، وكلب الصيد، وقال: «إذا ولغ الكلب فى إناء فاغسلوه سبع مرات، واعفروه الثانية بالتراب». وذكر ابن وهب، عن يونس، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبدالله بن عمر، عن أبيه، قال: سمعت رسول الله ﷺ رافعا صوته يأمر بقتل الكلاب، فكانت الكلاب تقتل، إلا كلب صيد، أو ماشية.

ففى هذه الأحاديث ما يدل على أن الكلاب التى أذن فى اتخاذها لم يؤذن فى قتلها، وقد قيل إن قتل الكلاب كلها منسوخ، وسيأتى القول فى ذلك فى باب نافع من هذا الكتاب، إن شاء الله تعالى.

* * *

١٤ - باب السلف وبيع العروض بعضها ببعض

٥٦٩- حديث سابع وأربعون من البلاغات:

مالك أنه بلغه «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع وسلف»(٤٩٣٣).

وهذا الحديث محفوظ من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبى ﷺ وهو حديث صحيح، رواه الثقات، عن عمرو بن شعيب، وعمرو بن شعيب ثقة، إذا حدث عنه ثقة، وإنما دخلت أحاديثه الداخلة من أجل رواية الضعفاء عنه، والذى يقول: إن روايته عن أبيه، عن جده صحيفة، يقول: إنها مسموعة صحيحة، وكتاب عبدالله بن عمرو، عن جده، عن النبى ﷺ أشهر عند أهل العلم، وأعرف من أن يحتاج إلى أن يذكر ها هنا ويوصف. وقد ذكرناه من طرق فى كتاب العلم، والحمد لله.

وحديث عمرو بن شعيب هذا، حدثناه عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنى أبى، قال: «حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن أيوب، عن عمرو بن شعيب، قال: حدثنى أبى، عن جدى، حتى ذكر عبدالله بن عمرو، قال: «قال رسول الله ﷺ: لايحل بيع وسلف، ولا شرطان فى بيع، ولا بيع ما ليس عندك»(٤٩٣٤).

قال أبو عمر: أجمع العلماء، على أن من باع بيعًا على شرط سلف يسلفه، أو يستسلفه، فبيعه فاسد مردود، إلا أن مالكا فى المشهور من مذهبه، يقول فى البيع والسلف، إنه إذا طاع الذى اشترط السلف بترك سلفه فلم يقبضه، جاز البيع، هذا قوله فى موطئه، وتحصيل مذهبه عند أصحابه، أن البائع إذا أسلف المشترى مع السلعة ذهبًا

(٤٩٣٣) أخرجه أبو داود كتاب البيوع باب ٣٤ الرجل يبع ما ليس عنده جـ٣/٢٨١ رقم ٣٥٠٤، عن عبدالله بن عمر. والترمذى: كتاب البيوع باب كراهية بيع ما ليس عندة جـ٣/٥٢٧، عن ابن عمر. والنسائى كتاب البيوع باب سلف وبيع جـ٧/٢٩٥، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عند جده. والطحاوى بمعانى الآثار ٤/٤٦، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدة.

(٤٩٣٤) أخرجه أبو داود رقم ٣٥٠٤ جـ٣/٢٨١ كتاب البيوع، عن عبدالله بن عمر. والنسائى ٧/٢٨٨ كتاب البيوع باب سلف وبيع، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. والترمذى رقم ١٢٣٤ جـ٣/٥٢٧، عن ابن عمر. وأحمد ٢/١٧٨، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. والحاكم بالمستدرك ٢/١٧، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وذكره بالكنز برقم ٩٥١٠ عزاه للسيوطى. والدارقطنى ٣/٧٥، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. والطحاوى بمعانى الآثار ٤/٤٦، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده.

أو ورقًا معجلا وأدرك ذلك، فسخ، وإن فاتت، رد المشترى السلعة ورجع عليه بقيمة سلعته يوم قبضها ما بينه وبين ما باعها به، فأدنى من ذلك، فإن زادت قيمتها على الثمن الذى باعها به لم يرد عليه شيئا؛ لأنه قد رضى به على أن أسلف معه سلفًا، ولو أن المشترى كان هو الذى أسلف البائع، فسخ البيع أيضا بينهما، ورجع البائع بقيمة سلعته بالغًا ما بلغت، إلا أن تنقص قيمتها من الثمن، فلا ينقص المشترى من الثمن؛ لأنه قد رضى به على أن أسلف معه سلفًا.

وقال محمد بن سلمة: من باع عبدًا بمائة دينار، وشرط أنه يسلفه سلفًا، فإن البيع مفسوخ، إلا أن يقول المشترى: لا حاجة لى بالسلف قبل أن يقبضه، فيجوز البيع.

وقال محمد بن عبدالله بن عبدالحكم: لا يجوز البيع، وإن رضى مشترط السلف بترك السلف، وهو قول الشافعى، وجمهور العلماء؛ لأن البيع وقع فاسدًا، فلا يجوز وإن أجيز.

وقال الأبهرى: قد روى بعض المدنيين عن مالك أنه لا يجوز وإن ترك السلف، قال: وهو القياس أن يكون عقد البيع فاسدًا فى اشتراط السلف كالبيع فى الخمر والخنزير؛ لأن البيع قد وقع فاسدًا فى عقده، فلابد من فسخه إلا أن يفوت، فيرد السلف ويصلح بالقيمة.

وقد سأل محمد بن أحمد بن سهل البركانى، إسماعيل بن إسحاق القاضى، عن الفرق بين البيع والسلف، وبين رجل باع غلامًا بمائة دينار وزق خمر أو شىء حرام، ثم قال: أنا أدع الزق أو الشىء الحرام قبل أن يأخذه، وهذا البيع مفسوخ عند مالك غير جائز، فقال إسماعيل: الفرق بينهما أن مشترط السلف هو مخير فى أخذه أو تركه، وليس مسألتك كذلك، ولو قال: أبيعك غلامى بمائة دينار على أنى إن شئت أن تزيدنى زق خمر زدتنى، وإن شئت تركته. ثم ترك الزق خمر، جاز البيع، ولو أخذه فسخ البيع بينهما، فهذا مثل مسألة البيع والسلف. هذا معنى كلام إسماعيل.

وكان سحنون يقول: إنما يصح البيع فى ذلك إذا لم يقبض السلف وترك، وأما إذا قبض السلف، فقد تم الربا بينهما، والبيع حينئذ حرام مفسوخ على كل حال.

وقال يحيى بن عمر: سحنون أصلحه بترك السلف، وإنما كان يرد السلف. وقال الفضل بن سلمة: وكذلك قرأنا على يحيى بن عمر إذا رد السلف.

قال أبو عمر: ما حكاه الفضل فيشبه أن يكون فى غير الموطأ، وأما لفظ الموطأ من

رواية القعنبى، وابن القاسم، وابن بكير، وابن وهب، ويحيى بن يحيى، فإنما هو. قال مالك: فإن ترك السلف جاز البيع، وترك غير رد؛ لأن الرد لا يكون إلا بعد القبض، وإذا قبض السلف، فهو كما قال سحنون، وإن كان من أصل مالك، إجازة بيوع وقعت فاسدة، ثم أدركها الإصلاح كبيع الغاصب يخبره بعد العقد مالكه، ونحو هذا، وكذلك نكاح العبد عنده موقوف على إجازتة سيده.

* * *

١٥ - باب النهى عن بيعتين فى بيعة

٥٧٠ - حديث ثامن وأربعون من البلاغات:

مالك أنه بلغه «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين فى بيعة»(٤٩٣٥).

وهذا يتصل ويستند من حديث ابن عمر، وأبى هريرة، وابن مسعود، عن النبى ﷺ من وجوه صحاح، وهو حديث مشهور، عن جماعة الفقهاء، معروف غير مرفوع عند واحد منهم.

حدثنا سعيد بن نصر، ويحيى بن عبدالرحمن، قالا: حدثنا محمد بن عبدالله بن أبى دليم، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا يحيى بن معين، حدثنا هشيم، أخبرنا يونس، عن نافع، عن ابن عمر، أن النبى ﷺ نهى عن بيعتين فى بيعة.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا أحمد بن الزهير، قال: حدثنا يحيى بن معين، قال: حدثنا هشيم، عن يونس بن عبيد، عن نافع، عن ابن عمر، أن النبى ﷺ نهى عن بيعتين فى بيعة.

وحدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا يحيى بن أبى زائدة، عن محمد بن عمرو، عن أبى سلمة، عن أبى هريرة، قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين فى بيعة.

وأخبرنا محمد بن عبدالله، قال: حدثنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا الطحاوى،

(٤٩٣٥) أخرجه الترمذى رقم ١٢٣١ جـ٣/٥٢٤ كتاب البيوع، عن أبى هريرة. والنسائى: ٧/٢٦٠ كتاب البيوع باب بيع المنابذة، عن أبى هريرة وسعيد الخدرى. وأحمد ٢/١٧٤، ٤٣٢، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. والبغوى بشرح السنة ١٤٢/٨، عن أبى هريرة. والبيهقى ٣٤٢/٥، عن أبى هريرة.

قال: حدثنا المزنى، قال: حدثنا الشافعى، قال: حدثنا الدراوردى، عن محمد بن عمرو ابن علقمة، عن أبى سلمة، عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين فى بيعة.

وأخبرنا عبدالرحمن بن مروان، قال: حدثنا أبو محمد القلزمى، قال: حدثنا ابن الجارود، قال: حدثنا عبدالله بن هاشم، قال: حدثنا يحيى بن سعيد القطان، عن محمد ابن عمرو، عن أبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين فى بيعة.

وأخبرنا إبراهيم بن شاكر، حدثنا محمد بن أحمد، حدثنا محمد بن أيوب، حدثنا أحمد ابن عمرو البزار، حدثنا الفضل بن سهل، حدثنا أسود بن عامر، قال: حدثنا شريك، عن سماك بن حرب، عن عبدالرحمن بن عبدالله بن مسعود، عن أبيه، أن النبى ﷺ نهى عن بيعتين فى بيعة.

وأخبرنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، عن يحيى بن زكرياء، عن محمد بن عمرو، عن أبى سلمة، عن أبى هريرة قال: «قال رسول الله ﷺ : من باع بيعتين فى بيعة فله أوكسهما أو الربا»(٤٩٣٦).

قال أبو عمر: معنى هذا الحديث عند أهل العلم، أن يبتاع الرجل سلعتين مختلفتين إحداهما بعشرة، والأخرى بخمسة عشر، وقد أوجب البيع فى إحدى السلعتين بأيهما شاء المشترى هو فى ذلك بالخيار بما سمى من الثمن ورد الأخرى، ولا يعين المأخوذة من المتروكة، فهذا من بيعتين فى بيعة عند مالك وأصحابه، فإن كان البيع على أن المشترى بالخيار فيهما جميعًا، بين أن يأخذ أيتهما شاء، وبين أن يردهما جميعًا، ولا بيع بينهما فذلك جائز، وليس من باب بيعتين فى بيعة، ومن ذلك أن يبتاع الرجل من آخر سلعة بعشرة نقدًا، أو بخمسة عشر إلى أجل، وقد وجبت للمشترى بأحد الثمنين وافترقا على ذلك، وهكذا فسره مالك وغيره. وقال مالك: هذا لا ينبغى؛ لأنه إن أخر العشرة كانت خمسة عشر إلى أجل، وإن نقد العشرة كان كأنه اشترى بالخمسة عشر إلى أجل، قال مالك: وكذلك إذا باع رجل سلعة بدينار نقدًا، أو بشاة موصوفة إلى أجل، قد وجب البيع عليه بأحد الثمنين، ذلك مكروه لا ينبغى؛ لأن رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين فى

(٤٩٣٦) البيهقى ٣٤٣/٥، عن أبى هريرة. الحاكم بالمستدرك ٤٥/٢، عن أبى هريرة. ابن أبى شيبة ١٢٠/٦، عن أبى هريرة. ذكره بالكنز ٩٦١٣ وعزاه السيوطى، لأبى داود والحاكم، عن أبى هريرة.

بيعة. قال مالك: ومن ذلك أيضًا أن يشترى منه العجوة خمسة عشر صاعا بدينار، والصيحانى عشرة أصوع، قد وجبت إحداهما، فهذا من المخاطرة، ويفسخ عند مالك هذا البيع أبدا، فإن فات البيع، ضمن المبتاع قيمته يوم قبضه، لا يوم البيع بالغًا ما بلغ، إلا أن يكون مكيلاً غير رطب، فيرد مكيلته، وإن قبض السلعتين وفاتتا، ردا جميعًا إلى القيمة يوم قبضهما المشترى بالغًا ما بلغت، وأما إذا كان ما قدمنا ذكره فى السلعتين على وجه المساومة من غير إيجاب، أو كان البيع على أن المشترى بالخيار، فيهما جميعًا بين أن يأخذ أيتهما شاء، وبين أن يردهما جميعًا، ولا بيع بينهما فلا بأس بذلك؛ لأن المشترى بالخيار فى أى الثمنين شاء، وبالخيار أيضًا فى الأخذ أو الترك.

وقال الشافعى: هما وجهان، أحدهما أن يقول: قد بعتك هذا العبد بألف دينار نقدًا أو بألفين إلى سنة، قد وجب لك البيع بأيهما شئت أنا أو شئت أنت، فهذا بيع الثمن فيه مجهول، والثانى أن يقول: قد بعتك عبدى هذا بألف على أن تبيعنى دارك بألف، إذا وجب لك عبدى، وجبت دارك لى؛ لأن ما نقص كل واحد منهما مما باع ازداده فيما اشتراه، فالبيع فى هذا كله مفسوخ فإن فات، ففيه القيمة حين قبض، ومثل هذا عند الشافعى، أن يبيعه سلعة بكذا على أن يبيعه بالثمن كذا، كرجل قال لآخر: أبيعك ثوبى هذا بعشرة دنانير، على أن تبيعنى بالعشرة دنانير دابة كذا، أو سلعة كذا، أو مثاقيل عدد كذا، هذا كله من باب البيعتين فى بيعة عند الشافعى وجماعة.

قال: ومن هذا الباب نهيه ﷺ عن بيع وسلف؛ لأن من سنته أن تكون الأثمان معلومة، والبيع معلومًا، وإذا انعقد البيع على السلف والمنفعة بالسلف مجهولة، فصار الثمن غير معلوم.

قال أبو عمر: كل يخرج للحديث معنى على أصله، ومن أصل مالك مراعاة الذرائع، ومن أصل الشافعى ترك مراعاتها، وللكلام فى ذلك موضع غير هذا، والله الموفق للصواب.

ولم يختلف قول مالك وأصحابه فيما علمت من مشهور مذهبهم فيمن باع سلعته بدراهم على أن يأخذ بالدراهم دنانير، وكان ذلك فى عقد الصفقة أن ذلك جائز، وأن البيع إنما وقع بالدنانير لا بالدراهم، وليس ذلك عندهم من باب بيعتين فى بيعة، وذلك عند الشافعى كما وصفنا.

واتفق مالك، والشافعى، وأبو حنيفة، على فساد البيع إذا كان من باب بيعتين فى بيعة، على حسبما ذكرنا من النقد بكذا، والنسيئة بكذا، أو إلى أجلين، أو نقدين مختلفين، أو صفتين من الطعام مختلفتين، وما أشبه هذا كله.

وقال الأوزاعى: لا بأس بذلك ولا يفارقه حتى يأتيه بأحد البيعتين، وإن أخذ السلعة على ذلك، فهى بأقل الثمنين إلى أبعد الأجلين.

وقال ابن شبرمة: إذا فارقه على ذلك ففات البيع عليه أقل الثمنين نقدًا.

قال أبو عمر: عليه فى قول مالك، والشافعى، وأبى حنيفة، القيمة كسائر البيوع الفاسدة عندهم.

* * *

١٦ – باب بيع الغرر

٥٧١– حديث ثامن لأبى حازم:

مالك، عن أبى حازم بن دينار، عن سعيد بن المسيب، «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر»(٤٩٣٧).

هكذا هذا الحديث فى الموطأ بهذا الإسناد مرسل، لم تختلف الرواة عن مالك فيه فيما علمت، وقد روى فيه أبو حذافة، عن مالك إسنادا منكرًا، عن نافع، عن ابن عمر:

حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا الحسن بن على المطرز، حدثنا أحمد بن الحسن بن هارون الصباحى، حدثنا أبو حذافة، حدثنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر.

قال أبو عمر: هذا منكر الإسناد لا يصح، والصحيح فيه عن مالك، ما فى الموطأ، عن أبى حازم، عن سعيد مرسلا، وهو حديث يتصل ويستند من حديث أبى هريرة بنقل الثقات الأثبات.

حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا الحسن بن رشيق، قال: حدثنا إسحاق بن إبراهيم بن يونس، قال: حدثنا محمد بن يزيد التغرى، قال: حدثنا روح بن عبادة، قال: حدثنا شعبة، عن سيار، عن الشعبى، عن أبى هريرة، أن النبى ﷺ نهى عن بيع الغرر.

(٤٩٣٧) أخرجه أبو داود برقم ٣٣٧٦ جـ٣/٢٥٢ كتاب البيوع، عن أبى هريرة. والترمذى برقم ١٢٣٠ جـ٣/٥٢٣ كتاب البيوع باب كراهية بيع الغرر، عن أبى هريرة. وابن ماجة ٢١٩٤ جـ٢/٧٣٩ كتاب التجارات، عن أبى هريرة. وأحمد ٢/١٤٤، عن ابن عمر. وابن أبى شيبة ٦/١٣٢، عن أبى هريرة. والدارقطنى ٣/١٥، عن ابن عباس. وذكره بالمجمع ٤/٨٠، عن سهل وعزاه للطبرانى. والبيهقى ٥/٣٣٨، عن سعيد بن المسيب. والطبرانى بالكبير ١١/١٥٤، عن ابن عباس. وأبو نعيم فى الحلية ٧/٩٤، عن ابن عمر. والبغوى بشرح السنة ٨/١٣١، عن سعيد بن المسيب.

وحدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا الحسن بن رشيق، قال: حدثنا إسحاق بن إبراهيم، قال: حدثنا عبدالرحمن بن يونس، قال: حدثنا ابن أبى حازم، عن أبيه، عن سهل بن سعد، عن النبى ﷺ مثله.

قال أبو عمر: هذا خطأ، ولم يرو هذا الحديث أبو حازم، عن سهل، وإنما رواه عن سعيد بن المسيب، كما قال مالك، وليس ابن أبى حازم فى الحديث ممن يحتج به فيما خالفه غيره، وهو عندهم لين الحديث، ليس بحافظ؛ وهذا الحديث محفوظ من حديث أبى هريرة، ومعلوم أن سعيد بن المسيب من كبار رواة أبى هريرة.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا عبدالله بن إدريس ويحيى بن سعيد وأبو أسامة، عن عبيدالله بن عمر، عن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، أن النبى ﷺ نهى عن بيع الغرر، وعن بيع الحصاة.

وحدثنا سعيد بن نصر وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا إبراهيم بن حمزة، حدثنا عبدالعزيز بن محمد، عن عبيدالله بن عمر، عن أبى الزناد، عن نافع، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر وعن بيع الحصاة. وقال أيما: «رجل اشترى محفلة فله أن يمسكها ثلاثا، فإن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها وصاعا من تمر».

قال أبو عمر: بيع الغرر يجمع وجوها كثيرة، منها: المجهول كله فى الثمن والمثمن إذا لم يوقف على حقيقة جملته، فبيعه على هذه الحال من بيع الغرر؛ وإن وقف على أكثر ذلك، ويحاصر حتى لا يشكل المراد فيه؛ فما جهل منه من التافه اليسير الحقير والنزر فى جنب الصفقة إذا كان مما لا يمكن الوصول إلى معرفة حقيقته، فلا يضر ذلك، وهو متجاوز عنه غير مراعى عند جماعة العلماء.

ومن بيوع الغرر: بيع الآبق، والجمل الشارد، والإبل الصعاب فى المرعى؛ وكذلك الرمك والبقر والصغار إذا كان الأغلب من أمرها جهل أسنانها وعدم تقليبها؛ والحيتان فى الآجام، والطائر غير الداجن، إذا لم يكن مملوكا مقبوضا عليه؛ والقمار كله من بيع الغرر، وبيع الحصاة من القمار؛ ومعنى بيع الحصاة عندهم أن تكون جملة ثياب منشورة أو مطوية، فيقول القائل: أى هذه الثياب وقعت عليها حصاتى هذه فقد وجب فيها البيع بينى وبينك بكذا دون تأمل ولا رؤية، فهذا أيضا غرر واسم بيع الغرر اسم جامع لهذه المعانى كلها وما أشبهها، إلا أن العلماء اختلفوا فى الآبق يكون فى يد مشتريه،

فقال مالك: لا يجوز بيع الآبق إلا أن يكون بحيث يقدر على تسليمه، ويعرف البائع والمشترى حاله فى وقت البيع.

وقال الحسن بن حى والشافعى وعبيدا لله بن الحسن: لا يجوز بيع العبد الآبق.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يجوز بيع العبد الآبق إلا أن يكون فى يد مشتريه.

وقال عثمان البتى: لا بأس ببيع الآبق والبعير الشارد، وإن هلك فهو من مال المشترى؛ وإن اختلفا فى هلاكه، فعلى المشترى البينة أنه هلك قبل أن يشتريه، وإلا أعطاه قيمته، وكذلك المبتاع إذا تقدم شراؤه.

قال أبو عمر: قول عثمان البتى هذا هو مردود بالسنة المذكورة فى هذا الحديث، وقول أبى حنيفة فى جواز بيعه إذا علمه المشترى دون البائع ليس بشىء؛ والصحيح ما قاله مالك فيما ذكرنا عنه، وهو مذهب الشافعى وغيره أيضا، إذا كان على ما وصفنا؛ والبيع الفاسد من بيوع الغرر وغيرها إذا وقع فسخ إن أدرك قبل القبض وبعده، فإن فات بعد القبض رد إلى قيمته، بالغا ما بلغ يوم قبضه إلى يوم وقعت صفقته؛ فإن أصيب عند البائع قبل القبض، فمصيبته بكل حال منه؛ ومن هذا الباب بيع اللبن فى الضرع، وبيع المغيب تحت الأرض من البقول إذا لم تر؛ ومن ذلك بيع الدين على المفلس وعلى الميت، وبيع «المضامين والملاقح»[٤٩٣٨]. «وحبل حبلة»[٤٩٣٩]. وقد مضى تفسير ذلك فى باب نافع.

ومن ذلك بيع الجنين فى بطن أمه، وكل ما لا يدرى المبتاع حقيقة ما يحصل عليه ولا ما يصير إليه؛ وفروع هذا الباب كثيرة جدًا، وللعلماء فيها مذهب، لو تقصيناها لخرجنا عن تأليفنا ومقصدنا، وبا لله التوفيق.

* * *

١٧ - باب الملامسة والمنابذة

٥٧٢- محمد بن يحيى بن حبان:

لمالك عنه أربعة أحاديث مسندة صحاح.

وهو محمد بن يحيى بن حبان بن منقذ، وقد ذكرنا جده هذا فى الصحابة بما يغنى عن ذكره ها هنا، ويكنى محمد بن يحيى بن حبان أبا عبدا لله، وكان ثقة مأمونا على ما

(٤٩٣٨) سبق تخريجه برقم ٤٩٣٤.

(٤٩٣٩) سبق تخريجه برقم ٤٩٢٢.

جاء به حجة فيما نقل، سكن المدينة، ومات بها، سنة إحدى وعشرين ومائة، وهو ابن أربع وسبعين سنة.

قال محمد بن عمر الواقدى كانت لمحمد بن يحيى بن حبان حلقة فى مسجد رسول الله ﷺ.

وكان يفتى، وكان مالك يثنى عليه، ويصفه بالعلم والعبادة. قال يحيى بن معين: وقد سمع ابن عمر.

حديث أول لمحمد بن يحيى بن حبان:

مالك، عن محمد بن يحيى بن حبان، وعن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، «أن رسول الله ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة»(٤٩٤٠).

قال أبو عمر: هكذا هذا الحديث فى الموطأ عند جماعة رواته بهذا الإسناد، وقد روى فيه مسلم بن خالد عن مالك إسنادا آخر محفوظا أيضًا، من حديث ابن شهاب وإن كان غير معروف لمالك.

حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا أحمد بن أحمد بن الحسن بن إسحاق بن عتبة الرازى، حدثنا يحيى بن عثمان بن صالح بن صفوان السهمى، حدثنا أبى، حدثنا مسلم ابن خالد الزنجى، أخبرنا مالك بن أنس، وزياد، عن الزهرى، عن عامر بن سعد بن أبى وقاص، أنه سمع أبا سعيد الخدرى، يقول: نهى رسول الله ﷺ عن الملامسة والمنابذة. والملامسة: لمس الرجل الثوب لا ينظر إليه، ولا يخبره عنه، والمنابذة: أن يطرح الرجل الثوب إلى الرجل قبل أن يقلبه وينظر إليه، هكذا جاء هذا التفسير فى درج هذا الحديث، وقد فسره مالك فى الموطأ بمثل ذلك المعنى، وذكر الدارقطنى هذا الخبر، عن أبى عباس أحمد ابن الحسن الرازى بإسناده مثله، إلا أنه قال فى موضع «وزياد»: وابن زياد، وقال: هو عبدالله بن زياد بن سمعان المزنى، متروك الحديث، وهذا وهم، وغلط، وظن لا يغنى من الحق شيئًا، وليس ذكر ابن زياد فى هذا الحديث له وجه، وإنما هو زياد لا ابن زياد، وهو زياد بن سعد الخراسانى، والله أعلم.

وقال مالك بأثر هذا الحديث، والملامسة: أن يلمس الرجل الثوب ولا ينشره، ولا يتبين ما فيه، أو يبتاعه ليلا، وهو لا يعلم ما فيه. قال: والمنابذة: أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه، وينبذ الرجل الآخر إليه ثوبه على غير تأملٍ منهما، ويقول كل واحد منهما لصاحبه: هذا بهذا، فهذا الذى نهى عنه من الملامسة والمنابذة.

(٤٩٤٠) سبق تخريجه برقم ٤٩٢٥.

قال أبو عمر: فى هذا الحديث على المعنى الذى فسره مالك دليل على أن بيع من باع ما لا يقف على عينه، ولا يعرف مبلغه من كيل، أو وزن، أو فرع، أو عدد، أو شراء من اشترى ما لا يعرف قدره، ولا عينه، ولا وقف عليه فتأمله، ولا اشتراه على صفة باطل، وهو عندى داخل تحت جملة ما نهى عنه رسول الله ﷺ من بيع الغرر والملامسة، وقد جاء نحو هذا التفسير مرفوعًا فى الحديث، من حديث أبى سعيد الخدرى.

أخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا المطلب بن شعيب، قال: حدثنا عبدالله بن صالح، قال: حدثنى الليث، قال: حدثنى يونس، عن ابن شهاب، قال: أخبرنى عامر بن سعد، أن أبا سعيد الخدرى، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن لبستين، وعن بيعتين، نهى عن الملامسة، والمنابذة فى البيع»[(٤٩٤١)]. والملامسة: لمس الرجل ثوب الآخر بيده، بالليل والنهار، ولا يقبله إلا بذلك، والمنابذة: أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه، وينبذ الآخر إليه ثوبه، ويكون ذلك بيعهما على غير نظر ولا تراض. هكذا روى هذا الحديث يونس، عن ابن شهاب، عن عامر بن سعد، عن أبى سعيد الخدرى حدث به عنه ابن وهب، وعنبسة، والليث، ولم يذكر بعضهم فيه هذا التفسير، وقد يمكن أن يكون التفسير قول الليث، أو لابن شهاب، فالله أعلم.

وروى هذا الحديث معمر وابن عيينة، عن الزهرى، عن عطاء بن يزيد الليثى، عن أبى سعيد الخدرى، وليس فى حديثهما التفسير الذى فى حديث الليث، عن يونس، وهو تفسير مجتمع عليه، لا تدافع ولا تنازع فيه. والملامسة والمنابذة بيوع كان أهل الجاهلية يتبايعونها، وهى ما تقدم وصفه، فنهى رسول الله ﷺ عنها وهى كلها داخلة تحت الغرر، والقمار فلا يجوز شىء منها بحال.

وقد روى هذا الحديث جعفر بن برقان، عن الزهرى، عن سالم، عن أبيه فأخطأ فى إسناده عند أهل العلم بالحديث، وفسره أيضًا تفسيرًا حسنا بمعنى ما تقدم.

حدثنا أحمد بن قاسم بن عبدالرحمن، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبى أسامة، قال: حدثنا كثير بن هشام، قال: حدثنا جعفر بن برقان، عن الزهرى، عن سالم، عن أبيه، قال: نهى رسول الله ﷺ، عن بيعتين: عن الملامسة

(٤٩٤١) أخرجه أحمد ٣١٩/٢، عن ابن عمر. وابن أبى شيبة ٢٩٧/٨، عن أبى هريرة. والحميدى ٧٣٠، عن أبى سعيد. وابن ماجة رقم ٢١٦٩ جـ٧٣٣/٢ كتاب التجارات باب النهى، عن المنابذة، عن أبى هريرة.

والمنابذة، وهى بيوع كانوا يتبايعون بها فى الجاهلية. قال كثير: فقلت لجعفر: ما المنابذة وما الملامسة؟ قال: المنابذة: أن يقول الرجل للرجل إذا نبذته إليك فهو لك بكذا وكذا، والملامسة: أن يعطى للرجل الشيء ثم يلمسه المشترى وهو مغطى لا يراه.

قال أبو عمر: الأصل فى هذا الباب كله النهى عن القمار، والمخاطرة، وذلك الميسر المنهى عنه، مع نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر، «وعن بيع الحصاة»(٤٩٤٢) ومعنى بيع الحصاة: أنهم كانوا يقولون: إذا تبايعوا بيع الحصاة فى أشياء حاضرة العين، أى شيء منها وقعت عليه حصاتى هذه فهو لك بكذا، ثم يرمى الحصاة. هذا كله كان من بيوع أهل الجاهلية، فنهى رسول الله ﷺ عنها.

وقال مالك فى الساج المدرج فى جرابه، والثوب القبطى المدرج: أنه لا يجوز بيعهما حتى ينشر، أو ينظر إلى ما فى أجوافهما، وذلك أن بيعهما من بيع الغرر، وهو من الملامسة، قال: وفرق بين ذلك وبين بيع البز وغيره فى الإعدال على البرنامج الأمر المعمول به من عمل الماضين.

وعند مالك وأصحابه من الملامسة البيع من الأعمى على اللمس بيده، وبيع البز وسائر السلع ليلاً، دون صفة. قال الشافعى فى تفسير الملامسة والمنابذة نحو قول مالك.

قال الشافعى: معنى الملامسة: أن يأتيه بالثوب مطويًا فيلمسه المشترى، أو يأتيه به فى ظلمة فيقول رب الثوب: أبيعك هذا على أنه إذا وجب البيع فنظرت إليه فلا خيار لك. والمنابذة: أن يقول: أنبذ إليك ثوبى هذا وتنبذ إلى ثوبك، على أن كل واحد منهما بالآخر، ولا خيار إذا عرفنا الطول والعرض، فهذا يدل من قوله على أن الملامسة والمنابذة لو كان فيهما خيار الرؤية والنظر، لم يبطل، والله أعلم.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: الملامسة والمنابذة بيعان لأهل الجاهلية، كان إذا وضع يده على ما ساوم به ملكه بذلك صاحبه، وإذا نبذه إليه ملكه أيضًا، ووجب ثمنه عليه وإن لم تطب نفسه، فكان ذلك يجرى مجرى القمار، لا على جهة التبايع.

وقال الزهرى: الملامسة: أن القوم كانوا يتبايعون السلع ولا ينظرون إليها ولا يخبرون عنها، والمنابذة: أن يتنابذ القوم السلع ولا ينظرون إليها ولا يخبرون عنها، فهذا من أبواب القمار.

(٤٩٤٢) أخرجه النسائى ٢٦٢/٧ كتاب البيوع باب بيع الحصاة، عن أبى هريرة. وأحمد ٤٣٦/٢، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ١٣١/٨، عن أبى هريرة.

قال أبو عمر: فى قول الزهرى هذا إجازة للبيع على الصفة، ألا ترى إلى قوله: ولا يخبرون، عنها. وقال ربيعة: الملامسة والمنابذة من أبواب القمار.

قال أبو عمر: أبطل رسول الله ﷺ ما كان عليه أهل الجاهلية من أخذ الشىء على وجه القمار، وأباحه بالتراضى، وبذلك نطق القرآن فى قوله عز وجل: ﴿**يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم**﴾. وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيوع كثيرة، وإن تراضى بها المتبايعان كلها أو أكثرها مذكورة فى كتابنا هذا فى مواضعها، والحمد لله.

والحكم فى بيع الملامسة والمنابذة كله وما كان مثله إن أدرك فسخ، وإن فات رد إلى قيمته يوم القبض بالغًا ما بلغ.

واختلف الفقهاء من هذا الباب فى البيع على البرنامج، وهو بيع ثياب، أو سلع غيرها، على صفة موصوفة، والثياب حاضرة لا يوقف على عينها لغيبتها فى عدلها، ولا ينظر إليها، فأجاز ذلك مالك، وأكثر أهل المدينة، إذا كان فيه الذرع والصفة، فإن وافقت الثياب الصفة لزمت المبتاع على ما أحب أو كره، وهذا عنده من باب بيع الغائب على الصفة لمغيب الثياب والمتاع فى الإعدال. وقال أبو حنيفة، والشافعى، وجماعة: لا يجوز البيع على البرنامج ألبتة؛ لأنه بيع عين حاضرة غير مرئية، والوصول إلى رؤيتها ممكن، فدخل بيعها فى باب الملامسة والغرر والقمار عندهم. وأما مالك فالصفة عنده تقوم مقام المعاينة وقد روى عن النبى ﷺ «أنه قال: لا تصف المرأة المرأة لزوجها حتى كأنه ينظر إليها»(٤٩٤٣).

فأقام هنا الصفة مقام المعاينة، وقال مالك: يجوز بيع السلع كلها وإن لم يرها المشترى إذا وصفها له، ولم يشترط النقد، قال: فإن لم يصفها لم يجز، ولا يجوز بيع الغائب عنده ألبتة، إلا بالصفة أو على رؤية تقدمت، واختلفوا أيضًا فى بيع الغائب على الصفة. فقال مالك: لا بأس ببيع الأعيان الغائبة على الصفة، وإن لم يرها البائع ولا المشترى، إذا وصفوها، فإذا جاءت على الصفة لزمهما البيع، ولا يكون لواحد منهما خيار الرؤية، إلا أن يشترطه، فإن اشترطه كان ذلك له.

ويقول مالك فى ذلك: قال أحمد بن حنبل، واسحاق بن راهويه، وأبو عبيد، وأبو ثور، وقال أبو حنيفة، وأصحابه، والثورى، والأوزاعى: جائز بيع الغائب، على الصفة،

(٤٩٤٣) الطبرانى بالكبير ١٧٣/١٠، عن عبدالله. وذكره بالكنز رقم ٤٥١١٨ وعزاه السيوطى للطبرانى، عن ابن مسعود.

وعلى غير الصفة، وصف أو لم يوصف وللمشترى خيار الرؤية، إذا رآه. وروى محمد ابن كثير، عن الأوزاعى فى بيع الغائب على الصفة أنه جائز، ويلزم البائع والمشترى إذا وافق الصفة، ولا خيار فى ذلك، كقول مالك سواء، وإن لم يوافق الصفة فله الخيار، إلا أن الأوزاعى فيما روى عنه محمد بن كثير، يجعل المصيبة من المشترى إذا كان على الصفة وإن لم يقبضه المشترى، على مذهب ابن عمر، واختلف قول مالك فى هذا الموضع، فمرة قال: المصيبة من المشترى، إذا خرج البيع على الصفة وأدركته الصفقة على ذلك حيًا سالمًا قبضه، أو لم يقبضه، وهو قول ابن عمر وسليمان بن يسار، ومرة قال: المصيبة من البائع أبدا حى يقبضه المبتاع، وهو قول سعيد بن المسيب، وإليه ذهب ابن القاسم، جعل النماء والنقصان والموت فى ذلك من البائع أبدا، حتى يقبضه المبتاع.

وتحصيل قول مالك فى هذه المسألة فى بيع الغائب خاصة على الصفة أو على رؤية كانت، أن البيع إذا انعقد فى ذلك أو فى شىء منه فهلك المبيع بعد الصفقة وقبل القبض أن مصيبته من البائع، إلا أن يكون المشترى قد اشترط عليه البائع أن المصيبة منك إن أدركته الصفقة حيًا وهو أحد قولى مالك.

وقد كان مالك يقول: إن المصيبة من المبتاع إلا أن يشترط أنها من البائع، حتى يقبضها مبتاعها، والشرط عنده فى ذلك لمن اشترطه نافع لازم.

وذكر إسماعيل بن إسحاق، عن عبدالملك بن الماجشون، أن بيع الصفة ما يحدث فيه بعد الصفقة ليس فيه عهدة، وأنه كبيع البراءة، ومصيبته أبدًا قبل القبض من المبتاع، ولا يجوز عند مالك النقد فى بيع الغائب من العروض كلها حيوانا، أو غيره، إذا كانت غيبته بعيدة، فإذا كانت غيبته قريبة مثل اليوم واليومين جاز النقد فيه.

وقد اختلف أصحابه عنه واختلفت أقوالهم فى حد المغيب الذى يجوز فيه النقد فى الطعام والحيوان مما يطول ذكره، ولا خلاف عنهم أن النقد فى العقار المأمون كله جائز، إذا لم يكن بيع خيار. وللشافعى فى بيع الغائب ثلاثة أقوال، أحدهما كقول مالك، والثانى كقول أبى حنيفة، والثالث الذى حكاه عنه الربيع والبويطى، أنه لا يجوز بيع الأعيان الغائبة بحال، فلا يجوز عنده على القول الثالث، وهو الذى حكاه البويطى عنه إلا بيع عين مرئية، قد أحاط البائع والمبتاع علما بها، أو بيع مضمون فى الذمة موصوف وهو السلم.

وقال المزنى: الصحيح من قول الشافعى، أن شراء الغائب لا يجوز، وصف أو لم يوصف، ذكر أبو القاسم القزوينى القاضى، قال: الصحيح عن الشافعى إجازة بيع

الغائب على خيار الرؤية، إذا نظر إليه، وافق الصفة أو لم يوافقها، مثل قول أبى حنيفة، والثورى سواء. قال هذا فى كتبه المصرية، وقال بالعراق فى بيع الغائب مثل قول مالك سواء، أنه لا خيار له إذا وافق الصفة حكاه عنه أبو ثور، وبه قال أبو ثور، وقال أبو حنيفة، وأصحابه فى المشترى يرى الدار من خارجها، ويرى الثياب مطوية من ظهورها، فيرى مواضع طيها ثم يشتريها، أنه لا يكون له خيار الرؤية فى شىء من ذلك.

وأما هلاك المبيع قبل القبض غائبا كان أو حاضرًا، عند الشافعى، وأبى حنيفة فمن البائع أبدًا.

ومن الدليل على جواز بيع الغائب مع ما تقدم فى هذا الباب أن السلف كانوا يتبايعونه، ويجيزون بيعه، فمن ذلك أن عثمان، وعبدالرحمن بن عوف تبايعا فرسًا غائبا عنهما، وتبايع عثمان أيضًا، وطلحة دارًا لعثمان بالكوفة، ولم يعينها عثمان، ولا طلحة، وقضى جبير بن مطعم لطلحة فيها بالخيار، وهو المبتاع، فحمله العراقيون على خيار الرؤية، وحمله أصحاب مالك على أنه كان اشتراط الخيار، فكأن بيع الخيار إجماع من الصحابة، إذ لا يعلم لهؤلاء مخالف منهم، ودخل فى معنى الملامسة والغرر أشياء بالاستدلال يطول ذكرها إن ذكرناها خرجنا عن شرطنا وعما له قصدنا، وبالله عصمتنا وتوفيقنا.

٥٧٣- حديث ثامن عشر لأبى الزناد:

مالك، عن محمد بن يحيى بن حبان، وعن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، «أن رسول الله ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة»(٤٩٤٤).

قد مضى القول فى هذا الحديث. وفى معنى الملامسة والمنابذة؛ وما لأهل العلم فى ذلك من التفسير والتوجيه والمعانى مستوعبة فى باب محمد بن يحيى بن حبان فلا معنى لإعادة ذلك هاهنا.

* * *

١٨ - باب بيع الخيار

٥٧٤- حديث ثالث عشر لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن عبدالله بن عمر، «أن رسول الله ﷺ قال: المتبايعان كل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار»(٤٩٤٥).

(٤٩٤٤) سبق تخريجه برقم ٤٩٢٥.

(٤٩٤٥) أخرجه البخارى حـ٣/١٣٥ كتاب البيوع باب البيعات بالخيار، عن ابن عمر. والنسائى ٧/٢٤٨ كتاب البيوع باب ذكر الاختلاف على نافع، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى=

لا خلاف عن مالك فى لفظ هذا الحديث بهذا الإسناد، ورواه أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، «عن النبى ﷺ: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا»(٤٩٤٦) أو يقول أحدهما لصاحبه اختر. هكذا قال حماد بن زيد، عن أيوب.

ورواه شعبة، وسعيد بن أبى عروبة، عن أيوب بإسناده، بلفظ حديث مالك ومعناه، ورواه ابن علية، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر مثله: البيعان بالخيار حتى يتفرقا، أو يكون بيع خيار. قال: وربما قال نافع: أو يقول أحدهما لصاحبه اختر. ورواه عبيدا لله ابن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ فقال فيه: ما لم يتفرقا أو يكون خيار.

ولفظ عبدا لله بن دينار، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ: «كل بيعين فلا بيع بينهما حتى يتفرقًا، قال: إلا بيع الخيار» (٤٩٤٧).

وروى، عن النبى ﷺ أنه قال: المتبايعان بالخيار وما لم يتفرقا من وجوه كثيرة، من حديث سمرة بن جندب، وأبى برزة الأسلمى، وعبدا لله بن عمرو بن العاص، وأبى هريرة، وحكيم بن حزام، وغيرهم.

وأجمع العلماء فى أن هذا الحديث ثابت عن النبى ﷺ، وأنه من أثبت ما نقل الآحاد العدول. واختلفوا فى القول به والعمل بما دل عليه، فطائفة استعملته وجعلته أصلاً من أصول الدين فى البيوع، وطائفة ردته، فاختلف الذين ردوه فى تأويل ما ردوه به، وفى الوجوه التى بها دفعوا العمل به.

=٢٦٩/٥، عن ابن عمر. وأبو داود جـ٣/٢٧٠ كتاب البيوع باب خيار المتبايعين، عن ابن عمر. والترمذى كتاب البيوع باب البيع بالخيار جـ٣/٥٣٨، عن ابن عمر. وذكره بنصب الراية ٤/١، عن ابن عمر.

(٤٩٤٦) أخرجه البخارى كتاب البيوع باب البيعات بالخيار ما لم يتفرقا جـ٣/١٣٥، عن حكيم ابن حزام. ومسلم: كتاب البيوع باب ثبوت خيار المجلس رقم ٤٣ جـ٣/٢٢٦٣، عن ابن عمر. والترمذى رقم ١٢٤٥ جـ٣/٥٣٨ كتاب البيوع، عن ابن عمر. أبو داود برقم ٣٤٥٧ جـ٣/٢٧١ كتاب البيوع، عن أبى الوضىء. ابن ماجة رقم ٢١٨٢ جـ٢/٧٣٦ كتاب التجارات، عن أبى هريرة. أحمد ٢/٩ ٣/٤٠٢، عن ابن عمر. والدارمى ٢/٢٥٠، عن حكيم بن حزام. والحاكم بالمستدرك ٢/١٦، عن سمرة بن جندب. البيهقى ٥/٢٦٩، عن ابن عمر. ابن أبى شيبة ٧/١٢٤، عن أبى برزة. ذكره بالكنز رقم ٩٤٣٢ وعزاه السيوطى إلى البخارى ومسلم، عن حكيم.

(٤٩٤٧) أخرجه النسائى ٧/٢٥٠ كتاب البيوع باب ذكر الاختلاف على عبدا لله، عن ابن عمر. وأحمد ٢/٥٢، عن ابن عمر. والطحاوى بمعانى الآثار ٤/١٢، عن ابن عمر.

فأما الذين ردوه: فمالك، وأبو حنيفة، وأصحابهما، لا أعلم أحدًا رده غير هؤلاء، إلا شيء روى عن إبراهيم النخعى، فأما مالك رحمه الله فإنه قال فى موطئه لما ذكر هذا الحديث: وليس لهذا عندنا حد معروف، ولا أمر معمول به. واختلف المتأخرون من المالكيين فى تخريج وجوه قول مالك هذا، فقال بعضهم: دفعه مالك رحمه الله، بإجماع أهل المدينة على ترك العمل به، وإجماعهم حجة فيما أجمعوا عليه، ومثل هذا يصح فيه العمل؛ لأنه مما يقع متواترًا، ولا يقع نادرًا فيجهل، فإذا أجمع أهل المدينة على ترك العمل به وراثة بعضهم عن بعض، فمعلوم أن هذا توقيف أقوى من خبر الواحد، والأقوى أولى أن يتبع.

وقال بعضهم: لا يصح دعوى إجماع أهل المدينة فى هذه المسألة؛ لأن سعيد بن المسيب، وابن شهاب وهما أجل فقهاء أهل المدينة روى عنهما منصوصًا العمل به، ولم يرو عن أحد من أهل المدينة نصًا ترك العمل به، إلا عن مالك، وربيعة، وقد اختلف فيه عن ربيعة، وقد كان ابن أبى ذئب - وهو من فقهاء أهل المدينة فى عصر مالك - ينكر مالك اختياره ترك العمل به، حتى جرى منه لذلك فى مالك قول خشن، حمله عليه الغضب، ولم يستحسن مثله منه، فكيف يصح لأحد أن يدعى إجماع أهل المدينة فى هذه المسألة؟ هذا ما لا يصح القول به. وقال هذا القائل فى معنى قول مالك: وليس لهذا عندنا حد معروف، ولا أمر معمول به، إنما أراد الخيار؛ لأنه قال ذلك بإثر قوله: إلا بيع الخيار، وأراد مالك بقوله هذا: ليس عندنا فى المدينة فى الخيار حد معروف، ولا أمر معمول به فيه إنكارًا لقول أهل العراق وغيرهم القائلين بأن الخيار لا يكون فى جميع السلع، إلا ثلاثة أيام، والخيار عند مالك، وأهل المدينة، يكون ثلاثًا وأكثر، وأقل على حسب اختلاف حال المبيع، وليس الخيار عنده فى الحيوان، كهو فى الثياب، ولا هو فى الثياب كهو فى العقار، وليس لشىء من ذلك حد بالمدينة لا يتجاوز كما زعم المخالف، قال: فهذا معنى أراد مالك رحمه الله بقوله: وليس لهذا عندنا حد معروف، ولا أمر معمول به، أى: ليس للخيار واشتراطه عندنا حد، لا يتجاوز فى العمل به سنة، كما زعم من خالفنا، قال: وأما حديث البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإنما رده اعتبارًا ونظرًا واختيارًا، مال فيه إلى بعض أهل بلده كما صنع فى سائر مذهبه.

قال أبو عمر: قد أكثر المتأخرون من المالكيين والحنفيين من الاحتجاج لمذهبهما فى رد هذا الحديث بما يطول ذكره، وأكثره تشغيب، لا يحصل منه على شىء لازم لا مدفع له، ومن جملة ذلك، أنهم نزعوا بالظواهر، وليس ذلك من أصل مذهبهم، فاحتجوا

بعموم قول الله عز وجل: ﴿أوفوا بالعقود﴾[٤٩٤٨]. قالوا: وهذان قد تعاقدا، وفى هذا الحديث إبطال الوفاء بالعقد، وبعموم قول رسول الله ﷺ: «من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه»[٤٩٤٩]. قالوا: فقد أطلق بيعه إذا استوفاه قبل التفريق وبعده، وبأحاديث كثيرة مثل هذا، فيها إطلاق البيع دون ذكر التفرق، وهذه ظواهر وعموم، لا يعترض بمثلها على الخصوص والنصوص، وبالله التوفيق.

واحتجوا أيضا بلفظه رواها عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبى ﷺ أنه قال: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله»[٤٩٥٠].

قالوا: فهذا يدل على أنه قد تم البيع بينهما قبل الافتراق؛ لأن الإقالة لا تصح إلا فيما قد تم من البيوع.

وقالوا: قد يكون التفرق بالكلام، كعقد النكاح وشبهه، وكوقوع الطلاق الذى قد سماه الله فراقًا، والتفرق بالكلام فى لسان العرب معروف أيضًا، كما هو بالأبدان، واعتلوا بقول الله عز وجل: ﴿وإن يتفرقا يغن الله كلا من سعته﴾[٤٩٥١]. وقوله: ﴿ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا﴾[٤٩٥٢]. وبقول رسول الله ﷺ: «تفترق أمتى»[٤٩٥٣]. لم يرد بأبدانهم، قالوا: ولما كان الاجتماع بالأبدان لا يؤثر فى البيع، كذلك الافتراق لا يؤثر فى البيع، وقالوا: إنما أراد بقوله ﷺ: «المتبايعان بالخيار»: المتساومين، قال: ولا يقال لهما متبايعان، إلا ماداما فى حال فعل التبايع، فإذا وجب البيع لم يسميا متبايعين، وإنما يقال: كانا متبايعين، مثل ذلك المصلى، والآكل، والشارب، والصائم، فإذا انقضى فعله ذلك، قيل: كان صائمًا، وكان آكلاً، ومصليًا، وشاربًا، ولم يقل إنه صائم، أو مصل، أو آكل، أو شارب إلا مجازًا، أو تقريبًا واتساعًا، وهذا لا وجه له فى الأحكام، قالوا: فهذا يدل على أنه أراد بقوله: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، والمتبايعان بالخيار مالم يتفرقا»: المتساومين. وعن أبى يوسف القاضى نصًا أنه

(٤٩٤٨) سورة المائدة رقم ١.

(٤٩٤٩) أخرجه أحمد، والبخارى، ومسلم والنسائى وابن ماجة، عن حديث ابن عمر.

(٤٩٥٠) أخرجه البيهقى فى السنن الكبرى ٢٧١/٥.

(٤٩٥١) سورة النساء الآية ١٣٠.

(٤٩٥٢) آل عمران ١٠٥.

(٤٩٥٣) أخرجه أحمد ٣٣٢/٢، عن أبى هريرة. وذكره بالمجمع ١٨٩/١، عن أنس. والحاكم بالمستدرك ٥٤٧/٣، عن عوف بن مالك. وذكره بالكنز رقم ١٠٥٧ وعزاه السيوطى إلى الطبرانى فى الأوسط، عن أنس.

قال: هما المتساومان، قال: فإذا قال: بعتك بعشرة، فللمشترى الخيار فى القبول فى المجلس قبل الافتراق، وللبائع خيار الرجوع فى قوله: قبول المشترى، وعن عيسى بن أبان نحوه أيضًا. وقال محمد بن الحسن: معنى قوله فى الحديث: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا»، أن البائع إذا قال: قد بعتك، فله أن يرجع ما لم يقل المشترى قد قبلت، وهو قول أبى حنيفة، وقد روى، عن أبى حنيفة أنه كان يرد هذا الخبر باعتباره أياه على أصوله كسائر فعله فى أخبار الآحاد، كان يعرضها على الأصول المجتمع عليها عنده، ويجتهد فى قبولها أو ردها، فهذا أصله فى أخبار الآحاد، وروى عنه أنه كان يقول فى رد هذا الحديث: أرأيت إن كانا فى سفينة، أرأيت إن كانا فى سجن، أو قيد، كيف يفترقان؟ إذن فلا يصح بين هؤلاء بيع أبدًا. وهذا مما يعيب به أبو حنيفة، وهو أكبر عيوبه، وأشد ذنوبه، عند أهل الحديث الناقلين لمثالبه باعتراضه الآثار الصحاح، ورده لها برأيه، وأما الإرجاء المنسوب إليه، فقد كان غيره فيه أدخل، وبه أقول، لم يشتغل أهل الحديث من نقل مثالبه، ورواية سقطاته، مثل ما اشتغلوا به من مثالب أبى حنيفة، والعلة فى ذلك ما ذكرت لك لا غير، وذلك ما وجدوا له من ترك السنن، وردها برأيه، أعنى السنن المنقولة بأخبار العدول الآحاد الثقات، والله المستعان.

وقال مالك: لا خيار للمتبايعين إذا عقد البيع بكلام وإن لم يفترقا. وذكر ابن خواز منداد، عن مالك فى معنى البائعين بالخيار ما لم يفترقا، نص ما ذكرناه عن محمد بن الحسن، وأبى حنيفة، كان إبراهيم النخعى يرى البيع جائزًا وإن لم يفترقا. وقال سفيان الثورى، وسفيان بن عيينة، وابن أبى ذئب، والليث بن سعد، وعبدالله بن الحسن بن العنبرى قاضى البصرة، وسوار القاضى، والشافعى وأصحابه، وعبدالله بن المبارك: إذا عقد المتبايعان بيعهما، فهما جميعًا بالخيار فى إتمامه وفسخه، ماداما فى مجلسهما، ولم يفترقا بأبدانهما، والتفرق فى ذلك كالتفرق فى الصرف سواء.

وهو قول أحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وأبى ثور، وأبى عبيد، وداود بن على، والطبرى، وروى ذلك عن عبدالله بن عمر، وأبى برزة الأسلمى، وسعيد بن المسيب، وشريح القاضى، والشعبى، والحسن البصرى، وعطاء، وطاوس، والزهرى، وابن جريج، ومعمر، ومسلم بن خالد الزنجى، والأوزاعى، ويحيى القطان، وعبدالرحمن ابن مهدى، وقال الأوزاعى: هما بالخيار ما لم يفترقا، إلا بيوع ثلاثة: بيع السلطان للغنائم، والشركة فى الميراث، والشركة فى التجارة، فإذا صافقه فى هذه الثلاثة، فقد وجب البيع وليسا فيه بالخيار، قال: وحد الفرقة أن يتوارى كل واحد منهما عن صاحبه، وهو قول أهل الشام. وقال الليث: التفرق أن يقوم أحدهما.

قال أبو عمر: قد أكثر الشافعيون فى بطلان ما اعتل به المالكيون والحنفيون فى هذه المسألة، فمن جملة ذلك أنهم قالوا: لا حجة فيما نزع به المخالف من قول الله عز وجل: ﴿**أوفوا بالعقود**﴾؛ لأن هذا العموم تعترضه ضروب من التخصيص، وإن ما يجب أن توفى به من العقود ما كان عقدًا صحيحًا فى الكتاب والسنة، أو فى أحدهما، وما لم يكن كذلك، فليس يجب الوفاء به، ألا ترى أنهما لو عقدا بيعًا فى الطعام قبل أن يستوفى، أو عقدا بيعًا على شىء من الربا، أو على شىء من البيوع المنهى عنها المكروهة، التى وردت السنة بإبطالها، هل كان يجب الوفاء بشىء من ذلك؟ قال ﷺ: «كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد، ولا طاعة إلا فى المعروف»(٤٩٥٤).

وأما ما اعتلوا به من ظواهر الآثار فغير لازم؛ لأن البيع لا يتم إلا بالافتراق، فلا وجه لما قالوه، وأما اعتلالهم بقوله ﷺ فى حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله، فإن هذا معناه إن صح على الندب، بدليل قوله ﷺ: «من أقال مسلمًا، أقال الله عثرته». وبإجماع المسلمين على أن ذلك يحل لفاعله على خلاف ظاهر الحديث، وقد كان ابن عمر وهو الذى روى حديث البيعان بالخيار ما لم يفترقا، إذا بايع أحدًا وأحب أن ينفذ البيع، مشى قليلا ثم رجع، وفى حديث عمرو بن شعيب أيضًا ما يدل على أنه لا بيع بينهما، وأن كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يفترقا.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا مطلب بن شعيب، قال: حدثنا أبو صالح، وأخبرنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا قتيبة بن سعيد، قالا جميعًا: حدثنا الليث بن سعد، قال: حدثنى محمد بن عجلان، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن عبدالله بن عمرو ابن العاص، «أن رسول الله ﷺ قال: المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا، إلا أن تكون صفقة خيار، ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله»(٤٩٥٥).

وأخبرنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال:

(٤٩٥٤) أخرجه البخارى جـ٤/١ كتاب الصلح باب إذا اصطلحوا على صلح، عن عائشة. ومسلم كتاب الأقضية باب ٨ برقم ١٨ جـ١٣٤٣/٣، عن عائشة. وأحمد ١٤٦/٦، عن القاسم. والدارقطنى ٢٢٧/٤، عن عائشة. والبغوى بشرح السنة ١١٤/١٠، عن عائشة. وأبو داود كتاب السنة جـ٢٠٠/٤ باب لزوم السنة، عن عائشة. وابن ماجة جـ٧/١ فى المقدمة، عن عائشة.

(٤٩٥٥) سبق تخريجه رقم ٤٩٤٣.

حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا إسحاق بن محمد القروى، قال: حدثنا مالك، عن سمى بن أبى صالح، عن أبى هريرة «أن رسول الله ﷺ قال: من أقال نادمًا في بيع، أو قال بيعته، أقاله الله يوم القيامة»(٤٩٥٦). وروى عبدالرزاق، عن معمر، عن محمد بن واسع، عن أبى صالح، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ بمثله. فهذا يدل على أن ذلك ندب. وقوله: «لا يحل» لفظة منكرة، فإن صحت، فليست على ظاهرها، لإجماع المسلمين أنه جائز له أن يفارقه لينفذ بيعه ولا يقيله إلا أن يشاء، وفيما أجمعوا عليه من ذلك رد لرواية من روى، ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله.

فإن لم يكن وجه هذا الخبر الندب، وإلا فهو باطل بإجماع، وأما ما اعتلوا به من أن الافتراق قد يكون بالكلام، وأنه جائز أن يكون أريد بذكر الافتراق فى هذا الحديث الافتراق بالكلام، فيقال لهم: خبرونا عن الكلام الذى وقع به الاجتماع، وتم به البيع، أهو الكلام الذى أريد به الافتراق أم غيره؟ فإن قالوا: هو غيره، فقد أحالوا وجاءوا بما لا يعقل؛ لأنه ليس ثم كلام غير ذلك، وإن قالوا: هو ذلك الكلام بعينه، قيل لهم كيف يجوز أن يكون الكلام الذى به اجتمعا وتم بيعهما، به افترقا، وبه انفسخ بيعهما، هذا ما لا يفهم، ولا يعقل، والاجتماع ضد الافتراق، فكيف يجوز أن يكون الكلام الذى اجتمعا به افترقا به نفسه، هذا عين المحال والفاسد من المقال.

أما قولهم: المتساومان فى معنى المتبايعين، فلا وجه له؛ لأنه لا تكون حينئذ فى الكلام فائدة، ومعلوم أن المتساومين بالخيار، كل واحد منهما على صاحبه، ما لم يقع الإيجاب بالبيع والعقد والتراضى، فكيف يرد الخبر بما لا يفيد فائدة، وهذا ما لا يظنه ذو لب على رسول الله ﷺ.

وأما اعتلالهم بتسمية الفاعل بفعله الدائم ما دام يفعله، كالمصلى، والآكل، وشبه ذلك، فيدخل عليهم أن هذا لا يصح إلا فى الأفعال المتعلقة بواحد، كالصوم، والصلاة، والأكل، والشرب، وما أشبه ذلك، أما الأفعال التى لا تتم إلا من اثنين كالمبايعة، والمقاتلة، والمبارزة، وما أشبه ذلك، فلا يجوز أن يتم الاسم إلا وهو موجود منهما جميعًا، ويدخل عليهم أيضًا أن السارق، والزانى، وما أشبههما، لا يقع عليهما الاسم إلا بعد تمام الفعل الموجب للحد، ومادام الاسم موجودًا، فالحد واجب، إن لم يقم حتى يقام.

(٤٩٥٦) أخرجه البيهقى ٢٧/٦، عن أبى هريرة. وابن ماجة برقم ٢١٩٩ جـ٢/٧٤١ كتاب التجارات باب الإقالة، عن أبى هريرة. إتحاف السادة المتقين ٥٠٤/٥ وعزاه إلى أبى داود والحاكم، عن أبى هريرة. وذكره بالكنز برقم ٩٦٥٧ وعزاه السيوطى إلى البيهقى، عن أبى هريرة. وذكره بنصب الراية ٣٠/٤، عن أبى هريرة.

وأما قولهم لما لم يكن لاجتماع الأبدان تأثير فى البيع، فكذلك الافتراق بالأبدان لا يؤثر فى البيع، فيدخل عليهم أن التبايع لما لم يكن فيه بد من الكلام، ثم ذكر عقبة التفريق، علم أنه أريد به غير الكلام، ويدل على ذلك فعل ابن عمر الذى روى الحديث، وعلم مخرجه والمراد من معناه، ومثل هذا قول عمر بن الخطاب، لطلحة بن عبيدا لله فى الصرف: «لا تفارقه ولا إلى أن يلج بيته». وهو المفهوم من لسان العرب، والمعروف من مرادها فى مخاطباتها بالافتراق افتراق الأبدان، وغير ذلك مجاز تقريب واتساع، وبا لله التوفيق.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا أبى، قال: حدثنا إسماعيل بن علية، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر قال: قال رسول ا لله ﷺ: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، أو يكون بيع خيار». قال: ربما قال نافع: أو يقول أحدهما: اختر.

وحدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، وحدثنا عبدالوارث أيضًا، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا بكر ابن حماد، قال: حدثنا مسدد، قالا جميعا: حدثنا يحيى بن عبيدا لله، قال: أخبرنى نافع، عن ابن عمر قال: «قال رسول ا لله ﷺ: كل بيعين أحدهما على صاحبه بالخيار ما لم يتفرقا، أو يكون خيارًا»(٤٩٥٧).

وقرأت على عبدالوارث أيضًا، أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا أبى، قال: حدثنا ابن عيينة، عن ابن جريج، قال: أملى على نافع، سمع عبدا لله بن عمر يقول: «قال رسول ا لله ﷺ: إذا تبايع المتبايعان، فكل واحد منهما بالخيار من بيعه ما لم يتفرقا»(٤٩٥٨). أو يكون بيعها، عن خيار، فإن كان بيعهما عن خيار فقد وجب.

وحدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا موسى بن داود، حدثنا الليث بن سعيد، عن نافع، عن ابن عمر، «أن رسول ا لله ﷺ قال: إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا»(٤٩٥٩)، وكانا جميعًا، أو

(٤٩٥٧) انظر تخريجه برقم ٤٩٤٢.

(٤٩٥٨) أخرجه مسلم كتاب البيوع برقم ٤٤ جـ٣/١١٩٣ باب ثبوت خيار المجلس. والنسائى ٢٤٩/٧ كتاب البيوع، عن ابن عمر، والبيهقى بالسنن ٢٦٩/٥، عن عبدا لله بن عمر. وذكره بنصب الراية ١/٤، عن ابن عمر.

(٤٩٥٩) أخرجه النسائى ٢٤٩ كتاب البيوع باب ذكر الاختلاف على نافع، عن ابن عمر. وأحمد

يخير أحدهما الآخر، فإن خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك، فقد وجب البيع، وإن تفرقا بعد أن تبايعا و لم يترك واحد منهما البيع، فقد وجب البيع.

وحدثنا أحمد بن قاسم بن عبدالرحمن، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبى أسامة، قال: حدثنا أبو نعيم، قال: حدثنا سفيان، عن عبدا لله بن دينار، عن ابن عمر، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا إلا بيع الخيار».

وأما حديث حكيم بن حزام، فرواه شعبة، عن قتادة، أنه سمعه من أبى خليل، عن عبيد ا لله بن الحارث، عنه، أخبرنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو الوليد الطيالسى، قال: حدثنا شعبة، عن قتادة، عن أبى الخليل، عن عبيدا لله ابن الحارث، عن حكيم بن حزام، أن رسول ا لله ﷺ قال: «البيعان بالخيار ما لم يفترقا، فإن صدقا وبينا، بورك بهما فى بيعها، وإن كتما وكذبا، محقت البركة من بيعهما».

وأما حديث سمرة، فرواه شعبة، وهشام الدستوائي، وسعيد بن أبى عروبة، وهمام، وحماد بن سلمة، وغيرهم، عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة، عن النبى ﷺ: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا». وبعضهم يزيد فيه: أو يكون بيعهما على الخيار.

واختلف العلماء فى معنى قوله ﷺ فى هذا الحديث: «إلا بيع الخيار»، وقوله: «أو يكون بيعهما عن خيار»، فقال قائلون: هذا الخيار المشترط من كل واحد منهما على حسب ما يجوز من ذلك، كالرجل يشترط الخيار ثلاثة أيام أو نحوها، فإن المسلمين على شروطهم، وهذا قول الشافعى، وأبى ثور، وجماعة. وقال آخرون: «معنى قوله إلا بيع الخيار»، وقوله: «إلا أن يكون بيعهما عن خيار» ونحو هذا، هو أن يقول أحدهما بعد تمام البيع لصاحبه: اختر إنفاذ البيع، أو فسخه، فإن اختار إمضاء البيع، تم البيع بينهما، وإن لم يتفرقا، هذا قول الثورى، والليث بن سعد، والأوزاعى، وابن عيينة، وعبيدا لله بن الحسن، وإسحاق بن راهويه، وروى ذلك أيضًا عن الشافعى، وكان أحمد ابن حنبل يقول: هما بالخيار أبدًا، قالا هذا القول أو لم يقولاه حتى يفترقا بأبدانهما من مكانهما.

حدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا حماد، عن جميل بن مرة، عن أبى الوضى، قال: «غزونا غزوة

=١١٩/٢، عن ابن عمر. وابن ماجة برقم ٢١٨١ جـ٢/٧٣٧ كتاب التجارات باب البيع بالخيار، عن ابن عمر. والبيهقى بشرح السنة ٢٧٢/٥، عن ابن عمر.

فنزلنا منزلاً، فباع صاحب لنا فرسًا بغلام، ثم أقاما بقية يومهما وليلتهما، فلما أصبحا من الغد، وحضر الرجل، قام إلى فرسه ليسرجه فندم، فأتى صاحبه فقال: بينى بينك أبو برزة صاحب النبى ﷺ، فأتيا أبا برزة فى ناحية العسكر، فقصا عليه القصة، فقال: أترضيان أن أقضى بينكما بقضاء رسول الله ﷺ: البيعان بالخيار ما لم يفترقا»(٤٩٦٠). قال هشام بن حسان: وحدث جميل أنه قال: ما أراكما افترقتما.

قال أبو عمر: جميل بن مرة يكنى أبا الوسمى، بصرى، ثقة عند أحمد بن حنبل، وغيره، روى عنه حماد بن زيد، وجماعة. وأبو الوضى السحتنى، قال: أحمد بن صالح التابعى، بصرى، ثقة، سمع أبا برزة، والحسن بن على، وغيرهما، روى عنه هشام بن حسان، وجميل بن مرة، وقال الطحاوى: حديث أبى برزة هذا، قال فيه جميل بن مرة، عن أبى الوضى: باع صاحب لنا فرسا، وقال فيه: أقمنا يومنا وليلتنا فلما كان من الغد، قال هشام بن حسان، عن أبى الوضى أنهم اختصموا إلى أبى برزة فى جارية وفيه: فبات المشترى مع البائع، فلما أصبح، قال: لا أرضاها، وبعضهم يقول فيه: فدام معها، قال أبو جعفر: ولا شك إذا كانا قد أقاما بعد تبايعهما يوما وليلة أنهما قد قاما إلى غائط، أو بول، أو صلاة، وقام إلى إسراج الفرس، وقد قام معها فى قصة الجارية، وهذا عند الجميع تفرق، قال: فمعنى قول أبى برزة فى التفرق هاهنا التفرق بالبيع؛ لأن أحدهما أدى البيع، والآخر جحده.

قال أبو عمر: الصحيح فى حديث أبى برزة، عن النبى ﷺ أنه قال: البيعان بالخيار، مالم يتفرقا، وغير ذلك تأويل أبى برزة، والمراد من الحديث قول رسول الله ﷺ، وقد جاء عن ابن عمر فى تأويله غير ما ذهب إليه أبو برزة، وابن عمر أفقه من أبى برزة وروايته أصح، وحديثه أثبت، وهو الذى عول عليه أكثر الفقهاء فى هذا الباب.

قرأت على عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا مطلب ابن شعيب، قراءة عليه، قال: حدثنا عبدا لله بن صالح، قال: حدثنى الليث، قال: حدثنى يونس، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبدا لله، قال: «قال ابن عمر: كنا إذا تبايعنا كان كل واحد منا بالخيار ما لم يفترق المتبايعان، قال: فتبايعت أنا وعثمان مالاً لى بالوادى بمال كثير بخيبر، قال: فلما بايعته طفقت على عقبى القهقرى خشية أن يرادنى عثمان البيع قبل أن أفارقه»(٤٩٦١).

وأما قوله فى حديث مالك، عن نافع، عن ابن عمر المذكور: «إلا بيع الخيار»، فقد

(٤٩٦٠) سبق تخريجه برقم ٤٩٥١.

(٤٩٦١) أخرجه البيهقى فى السنن ٢٧١/٥، عن ابن عمر. والنسائى ٢٤٩/٥ كتاب البيوع، عن ابن عمر.

مضى ما للعلماء فى تأويل هذه اللفظة، واختلفوا فى شرط الخيار ومدته، فقال مالك: يجوز شرط الخيار شهرًا، أو أكثر، هكذا حكى ابن خواز منداد عنه، وهو قول ابن أبى ليلى، وأبى يوسف، ومحمد بن الحسن، والأوزاعى، كلهم يقول بجواز اشتراط الخيار شهرًا أو أكثر، والشرط لازم إلى الوقت الذى يشترط فيه الخيار، وهو قول أحمد بن حنبل، وأبى ثور، وإسحاق، ولم يفرقوا بين أجناس المبيعات. وذكر ابن القاسم وغيره، عن مالك، قال: يجوز شرط الخيار فى بيع الثوب، اليوم واليومين، وما أشبه ذلك، وما كان أكثر من ذلك فلا خير فيه، وفى الجارية يكون أبعد من ذلك قليلاً، الخمسة أيام، والجمعة، ونحو ذلك، وفى الدابة وما أشبهه يركبها ليعرف ويختبر، ويستشير فيها، وما بعد من أجل الخيار فلا خير فيه، ولا فرق بين شرط الخيار للبائع والمشترى. وقال الليث ابن سعد: يجوز الخيار اليوم واليومين، والثلاثة، قال: وما بلغنا فيه وقت إلا أنا نحب أن يكون ذلك قريبًا إلى ثلاثة أيام. قال الشافعى، وأبو حنيفة، وأصحابهما: يجوز البيع فى الأشياء بشرط الخيار للبائع والمشترى ثلاثة أيام، إلا فيما يجب تعجيله فى المجلس، نحو الصرف، والسلم.

وقال أبو حنيفة، وزفر، والشافعى: لا يجوز اشتراط الخيار أكثر من ثلاث، فى شىء من الأشياء، فإن فعل، فسد البيع. قال الشافعى: ولولا الخبر، ما جازت الثلاثة ولا غيرها فى الخيار. وقال ابن شبرمة، والثورى: لا يجوز اشتراط الخيار للبائع بحال. قال الثورى: إن اشترط البائع الخيار، فالبيع فاسد، قال: ويجوز شرط الخيار للمشترى عشرة أيام وأكثر. وقال الحسن بن حى: إذا اشترى الرجل الشىء، فقال له البائع: اذهب فأنت فيه بالخيار، فهو فيه الخيار أبدًا، حتى يقول قد رضيت، وقال: ما أدرى ما الثلاث إذا باعه فقد رضى؟ وإن كانت جارية بكر فوطئها فقد رضى. وقال عبيدا لله بن الحسن: لا يعجبنى طول الخيار، وكان يقول للمشترى الخيار ما رضى البائع. ولا يجوز عند مالك النقد فى بيع الخيار، فإن اشترط النقد فى بيع الخيار، فالبيع فاسد، وفى مذهب أبى حنيفة أيضًا، لا يجب نقد الثمن مع بقاء الخيار، فإن اشترط نقد الثمن مع بقاء الخيار، فالشرط فاسد، والبيع صحيح.

قال أبو عمر: أما الخبر الذى يزعم الشافعى أنه لولاه ما جاز اشترط الخيار للبائع أصلاً، ولا للمشترى، وإنما أجازه ثلاثا من أجله، فحديث سفيان بن عيينة، رواه الشافعى، والناس عنه، عن محمد بن إسحاق، عن نافع، عن ابن عمر، أن منقذًا شج فى رأسه مأمونة فى الجاهلية، فحبلت لسانه فكان مخدعًا فى البيع، «فقال له رسول ا لله ﷺ:

بع وقل لا خلابة، ثم أنت بالخيار، ثلاثا من بيعك»(٤٩٦٢).

وحديث أيوب، وهشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ أنه قال: «من ابتاع مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام»(٤٩٦٣). وروى عبيدا لله بن عمر، عن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ مثله. وسنذكر المصراة والحكم فيها، وما للعلماء فى ذلك فى باب أبى الزناد من كتابنا هذا، إن شاء الله.

وجماعة الفقهاء بالحجاز، والعراق، يقولون: إن مدة الخيار إذا انقضت قبل أن يفسخ من له الخيار البيع، تم البيع ولزمه، وبه قال المتأخرون من الفقهاء أيضًا وأبو ثور، وغيره، إلا أن مالكا قال: إذا اشترط المشترى الخيار لنفسه ثلاثا، فأتى به بعد مغيب الشمس من آخر أيام الخيار، أو من الغد، أو قرب ذلك، فله أن يرد، وإن تباعد ذلك لم يرد، وهو رأى ابن القاسم. قال مالك: إن اشترط أنه إن غابت الشمس من آخر أيام الخيار فلم يأت بالثوب، لزم البيع، فلا خير فى هذا البيع، وهذا مما انفرد به أيضًا رحمه الله، وحجة من أجاز الخيار واشترطه أكثر من ثلاث «قوله ﷺ: المسلمون على شروطهم»(٤٩٦٤).

قال أبو عمر: ومن هذا الباب أيضا اختلافهم فى لفظ الإيجاب والقبول، فقال مالك: إذا قال: بعنى سلعتك بعشرة، فقال: بعتك، صح البيع، ولا يحتاج الأول أن يقول قد قبلت، وهو قول الشافعى، فى البيوع، إلا أنه قال فى النكاح إذا قال له: قد زوجتك، وقال: قد قبلت، لم يصح حتى يقول المتزوج: زوجنى ابنتك، ويقول الآخر: قد زوجتكما، ويقول المتزوج: قد قبلت نكاحها.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا قال بعنى سلعتك بكذا، فقال الآخر: قد بعتك، لم

(٤٩٦٢) أخرجه البيهقى ٥/٢٧٣، عن ابن عمر. وذكره بنصب الراية ٤/٦، عن ابن عمر. والحاكم بالمستدرك ٢/٢٢، عن ابن عمر.

(٤٩٦٣) مسلم كتاب البيوع باب ٦ برقم ٢٤ جـ٣/١١٥٨، عن أبى هريرة. والبيهقى بالسنن ٥/٣٢٠، عن أبى هريرة. وذكره الطحاوى بمعانى الآثار ٤/١٩، عن أبى هريرة.

(٤٩٦٤) أخرجه أبو داود كتاب الأقضية باب ١٢ فى الصلح، عن أبى هريرة. والترمذى برقم ١٣٥٢ جـ٣/٦٢٦ كتاب الأحكام، عن عمرو بن عوف، عن أبيه، عن جده. والبيهقى بالسنن ٦/٧٩، عن عبدا لله المزنى، عن أبيه، عن جده. والحاكم بالمستدرك ٢/٤٩، عن أبى هريرة. والدارقطنى ٣/٢٧، عن أنس. وذكره السيوطى بالدر المنثور ٢/٢٣٣ وعزاه الحاكم، عند كثير بن عبدا لله، عن أبيه، عن جده. وذكره بالكنز برقم ١٠٩١٧ وعزاه السيوطى لأبى داود والحاكم، عن أبى هريرة.

يصح، إلا أن يقول الأول: قد قبلت، وهو قول ابن القاسم، وذكر الطحاوى، عن أبى حنيفة وأصحابه، إذا قال: زوجنى، فقال: زوجتكها، كان تزويجًا، ولا يحتاج إلى قبول الزواج بعد ذلك، قال: فرقوا بين البيع والنكاح.

وحكى عن الشافعى أن قوله فى البيوع أيضًا مثل قوله فى النكاح، ولم يختلف قوله فى النكاح.

وقال الحسن بن حى: إذا قال أبيعك هذا الثوب بثمن ذكره، فقال المشترى: قد قبلت، فالبائع بالخيار إن شاء ألزمه، وإن شاء لم يلزمه.

وعن مالك فى هذا الباب مسألة يخالفه فيها الجماعة الفقهاء فيما ذكر الطحاوى، قال مالك فيما ذكر ابن القاسم عنه: إذا قال: بكم سلعتك؟ فيقول: مائة دينار، فيقول الرجل: أخذتها، فيقول: لا أبيعك، وقد كان أوقفها للبيع، فإنه يحلف بالله ما ساومه على الإيجاب فى البيع، ولا على الركون، وإنما ساومه وهو يريد غير الركون، فإن حلف كان القول قوله، وإن لم يحلف لزمه.

قال أبو جعفر الطحاوى: ما ذكر ابن القاسم، عن مالك بأنه يصدق أنه لم يرد به عقد بيع فى الخطاب الذى ظاهره البيع، فإنا لم نعلم أحدًا من أهل العلم قاله غيره، وجاز الخيار عند مالك، وأصحابه إلى غير مدة معلومة، إذا جعل الخيار بغير مدة معلومة، ويجعل السلطان له فى ذلك من الخيار ما يكون فى مثل تلك السلعة.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا جعل الخيار بغير مدة معلومة فسد البيع، كالأجل الفاسد سواء، فإن أجازه فى الثلاث، جاز عند أبى حنيفة، وإن لم يجزه حتى مضت الثلاث، لم يكن له أن يجيز.

وقال أبو يوسف، ومحمد: له أن يختار بعد الثلاث. وقياس قول الشافعى عندى فى هذه المسألة أن يكون البيع فاسدًا، ولا يجوز وإن أجازه فى الثلاث.

وقالت طائفة، منهم: الحسن بن حى، وغيره: جائز اشتراط الخيار بغير مدة، ويكون الخيار أبدًا.

وقال الطبرى: إذا لم يضرب للخيار وقتًا معلومًا كان البيع صحيحًا، والثمن حالا، وكان له خيار فى الوقت، إن شاء أمضى، وإن شاء رد. وعند مالك، والشافعى، وعبيدالله بن الحسن: يورث الخيار ويقوم ورثة الذى له الخيار مقامه إن مات فى أيام الخيار.

وقال الثورى، وأبو حنيفة: يبطل الخيار بموت من له الخيار، ويتم البيع، وعند مالك، والليث بن سعد، والأوزاعى، هلاك المبيع فى أيام الخيار من البائع منه مصيبة، والمشترى أمين، وهو قول ابن أبى ليلى، إذا كان الخيار للبائع خاصة. وقال الثورى: إذا كان الخيار للمشترى فعليه الثمن.

وقال أبو حنيفة: إن كان الخيار للبائع فالمشترى ضامن للقيمة، وإن كان الخيار للمشترى فعليه الثمن، وقد تم البيع، على كل حال بالهلاك، وحكى الربيع مثل ذلك، عن الشافعى. وقال الشافعى فيما حكى المازنى عنه لأيهما كان الخيار، فالمشترى ضامن للقيمة إذا هلك فى يده بعد قبضه له، وهذا كله على أصولهم فى هلاك المبيع بعد القبض عند المشترى على ما تقدم عنهم ذكره فى الباب قبل هذا، فهذه أمهات مسائل الخيار وأصوله، وأما الفروع فى ذلك فلا تكاد تحصى وليس فى مثل كتابنا تنقضى.

٥٧٥ - حديث سادس وعشرون من البلاغات:

مالك أنه بلغه «أن عبدا لله بن مسعود كان يحدث أن رسول ا لله ﷺ قال: أيما بيعين تبايعا، فالقول قول البائع أو يترادان» (٤٩٦٥).

هكذا قال مالك فى هذا الحديث: أيما بيعين تبايعا، ولم يقل فاختلفا، وهى لفظة مدار الحديث عليها ومن أجلها ورد، وسقطت لمالك كما ترى، وفى قوله فيه: «فالقول قول البائع» دليل على اختلافهما، وا لله أعلم.

وهذا الحديث محفوظ، عن ابن مسعود، كما قال مالك، وهو عند جماعة العلماء أصل تلقوه بالقبول، وبنوا عليه كثيرا من فروعه، واشتهر عندهم بالحجاز، والعراق شهرة يستغنى بها عن الإسناد، كما اشتهر عندهم قوله ﷺ: «لا وصية لوارث» (٤٩٦٦).

(٤٩٦٥) أخرجه الترمذى برقم ١٢٧٠ جـ٣/٥٦١ كتاب البيوع، عن ابن مسعود. وأبو داود كتاب البيوع باب إذا اختلف البيعان والمبيع رقم ٣٥١١ جـ٣/٢٨٣، عن ابن الأشعث، عن أبيه، عن جده. والنسائى كتاب البيوع باب اختلاف المتبايعين فى الثمن جـ٧/٣٠٣.

(٤٩٦٦) الترمذى رقم ٢١٢٠ جـ٣/٤٣٣ كتاب الوصايا، عن أبى أمامة، عن ابن الأشعث، عن أبيه، عن جده. والنسائى كتاب الوصايا باب ٥ جـ٦/ ٢٤٧، عن عمر بن خارجة. وابن ماجة برقم ٢٧١٣ جـ٢/٩٠٥ كتاب الوصايا باب لا وصية لوارث، عن أبى أمامة الباهلى. وأحمد ٤/١٨٦، عن عمر بن خارجة. وابن أبى شيبة ١١/١٤٩، عن عمر بن خارجة. والدارقطنى ٤/٧٠، عن أنس. وبالمصنف لعبدالرزاق رقم ٧٢٧٧ جـ٤/١٤٨، عن أبى أمامة الباهلى. وذكره بنصب الراية ٤/٤٠٤، عن أنس. وذكره بالكنز برقم ١٤٥٧٤ وعزاه السيوطى إلى عبدالرزاق، عن أبى أمامة. والبخارى بالتاريخ ٦/٣٠٤، عن عمر بن خارجة.

ومثل هذا من الآثار التى قد اشتهرت عند جماعة العلماء استفاضة يكاد يستغنى فيها عن الإسناد؛ لأن استفاضتها وشهرتها عندهم أقوى من الإسناد.

أخبرنا أحمد بن عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا الميمون بن حمزة الحسينى، قال: حدثنا الطحاوى، قال: حدثنا المزنى، قال: حدثنا الشافعى، أخبرنا سفيان بن عيينة، عن محمد ابن عجلان، عن عون بن عبدا لله بن عتبة، عن ابن مسعود، أن رسول ا لله ﷺ قال: إذا اختلف البيعان فالقول ما قال البائع والمبتاع بالخيار. وهذا مرسل؛ لأن عونا لم يسمع من ابن مسعود.

وحدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، ويحيى بن سعيد، عن ابن عجلان، عن عون بن عبدا لله، عن ابن مسعود، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «إذا اختلف البيعان، فالقول ما قال البائع والمبتاع بالخيار».

أخبرنا عبدا لله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر بن داسة، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمد بن يحيى بن فارس، قال: حدثنا عمر بن حفص بن غياث، قال: حدثنى أبى، عن الأعمش، قال: أخبرنى عبدالرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث، عن أبيه، عن جده، قال: اشترى الأشعث رقيقا من رقيق الخمس، من عبدا لله بعشرين ألفا، فأرسل عبدا لله إليه فى ثمنهم، فقال: إنما أخذتهم بعشرة آلاف، فقال عبدا لله: فاختر رجلا يكون بينى وبينك، قال الأشعث: أنت بينى وبين نفسك، قال عبدا لله: فإنى سمعت رسول ا لله ﷺ يقول: «إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة، فهو ما يقول رب السلعة أو يتتاركان». هكذا فى كتابى فى مصنف أبى داود وذكره ابن الجارود، عن محمد بن يحيى، عن عمر بن حفص بن غياث، عن أبيه، عن أبى العميس، عن عبدالرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث، عن أبيه، عن جده، مثله سواء. ولأبى العميس يعرف هذا الحديث، عن عبدالرحمن هذا، لا عن الأعمش، وعبدالرحمن هذا غير معروف بحمل العلم، وهذا الإسناد ليس بحجة عند أهل العلم؛ ولكن هذا الحديث عندهم مشهور ومعلوم، وا لله أعلم.

وحدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عبد عبدا لله بن محمد النفيلى، قال: حدثنا هشيم، أخبرنا ابن أبى ليلى، عن القاسم بن عبدالرحمن، عن أبيه، أن ابن مسعود باع من الأشعث بن قيس رقيقًا فذكر معناه، والكلام يزيد وينقص. هكذا رواه ابن أبى ليلى، وعمر بن قيس الماصر، عن القاسم بن عبدالرحمن، عن أبيه، وعمر بن قيس الماصر هذا كوفى ثقة، روى عنه ابن عون، وغيره.

ذكر العقيلى، قال: حدثنا محمد بن إدريس، قال: حدثنا محمد بن سعيد بن سابق، عن عمرو بن أبى قيس، عن عمر بن قيس الماصر، عن القاسم بن عبدالرحمن، عن أبيه، عن عبدالله بن مسعود، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا تبايع المتبايعان بيعًا ليس بينهما شهود، فالقول ما قال البائع أو يترادان البيع».

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا حماد، عن أبان بن تغلب، عن القاسم بن عبدالرحمن، أن الأشعث اشترى من عبدالله رقيقًا من رقيق الإمارة، فأتاه فقاضاه، فاختلفا فى الثمن، فقال له عبدالله: أترضى أن أقضى بينى وبينك بقضاء رسول الله ﷺ، قال: «إذا اختلف البيعان فالقول ما قال البائع أو يترادان».

ورواه حجاج، عن ابن جريج، قال: أخبرنى إسماعيل بن أمية، عن عبدالملك بن عبيدة، قال: حضرنا أبا عبيدة بن عبدالله بن مسعود فذكر، عن أبيه، عن النبى ﷺ معناه.

قال أبو عمر: هذا الحديث وإن كان فى إسناده مقال من جهة الانقطاع مرة، وضعف بعض نقلته أخرى، فإن شهرته عند العلماء بالحجاز والعراق يكفى ويغنى.

وأما اختلاف الفقهاء فى هذا الباب، فقال ابن أبى ليلى، والثورى، وأبو حنيفة، والشافعى، وأصحابهم، وأحمد، وإسحاق: إذا اختلف المتبايعان فى الثمن، والسلعة قائمة تحالفا وترادا البيع، وبدئ البائع باليمين، ثم قيل للمشترى: إما أن تأخذ بما حلف عليه البائع، وإما أن تحلف على دعواك وتبرأ. فإن حلفا جميعًا رد البيع، وإن نكلا جميعًا رد البيع، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر، كان البيع لمن حلف، وسواء عند هؤلاء كلهم كانت السلعة قائمة بيد البائع أو بيد المشترى، بعد أن تكون قائمة، وكذلك روى ابن القاسم، عن مالك، أن السلعة إذا كانت قائمة بيد البائع أو بيد المشترى تحالفا وترادا على حسبما ذكرنا، عن هؤلاء سواء.

وروى ابن وهب، عن مالك: أن السلعة إذا بان بها المشترى إلى نفسه لم يتحالفا، وكان القول قول المشترى مع يمينه، وإنما يتحالفان إذا كانت السلعة قائمة بيد البائع، هذه رواية ابن وهب، عن مالك.

وقال سحنون: رواية ابن وهب، عن مالك: هو قول مالك الأول، وعليه اجتمع الرواة، وقول مالك الذى رواه ابن القاسم وأخذ به، هو آخر قول مالك، واختلفوا والمسألة بحالها، إذا فاتت السلعة بيد المشترى وهلكت ولم تكن قائمة. فقال مالك

وأصحابه كلهم حاشا أشهب: القول قول المشترى مع يمينه، ولا يتحالفان، وهو قول أبى حنيفة، وأبى يوسف، والثورى، والحسن بن حى، والليث بن سعد.

وقال الشافعى، ومحمد بن الحسن - وهو قول أشهب صاحب مالك: إنهما يتحالفان ويتفاسخان، ويرد المشترى القيمة، وهو قول عبيد الله بن الحسن العنبرى قاضى البصرة.

وقال زفر: إن اتفقا فى هذه المسألة: أن الثمن كان من جنس واحد، كان القول قول المشترى؛ وإن اختلفا فى جنسه، تحالفا وترادا قيمة البيع؛ وقول الشافعى: سواء كانت السلعة قائمة بيد البائع أو بيد المشترى أو هلكت عند البائع وعند المشترى هما أبدا، إذا اختلفا فى الثمن يتحالفان ويترادان السلعة، إن كانت قائمة، أو قيمتها، إن كانت فائتة.

وقال أبو ثور فى اختلاف المتبايعين فى الثمن: القول أبدا قول المشترى، وسواء كانت السلعة قائمة بيد البائع، أو المشترى، أو فاتت عند البائع أو عند المشترى، القول أبدا فى ذلك كله قول المشترى مع يمينه؛ وضعف أبو ثور الحديث فى هذا الباب، ولم يوجب به حكما؛ ولكل واحد منهم حجج من جهة النظر تكاد تتوازى، وأما أبو ثور، فلم يقل بشىء من معنى حديث هذا الباب، وشذ فى ذلك إلى قياس يعارضه قياس مثله لخصمه، والله المستعان.

فمن حجة أبى ثور: أن البائع مقر بزوال ملكه عن السلعة مصدق للمشترى فى زوالها عن ملكه، وهو مدع عليه من الثمن ما لا يقر له به المشترى، ولا بينة معه؛ فصار القول قول المشترى مع يمينه على كل حال.

وروى ابن سماعة عن أبى يوسف، قال: قال أبو حنيفة: القياس فى المتبايعين إذا اختلفا: فادعى البائع ألفا وخمسمائة، وادعى المشترى ألفا أن يكون القول قول المشترى، ولا يتحالفان ولا يترادان؛ لأنهما قد أجمعا على ملك المشترى السلعة المبيعة، واختلفا فى ملك البائع على المشترى من الثمن ما لا يقر به المشترى، فهما كرجلين ادعى أحدهما على الآخر ألف درهم وخمسمائة درهم، وأقر هو بألف درهم، فالقول قوله، إلا أنا تركنا القياس للأثر فى حال قيام السلعة، فإذا فاتت السلعة عاد القياس.

قال أبو عمر: هذا القياس الذى ذكره أبو حنيفة، امتثله كل من ذهب فى هذا الباب مذهبه من أصحابه ومن المالكيين وغيرهم. قال أبو محمد بن أبى زيد: ظاهر قوله فى الحديث: «أو يترادان»: الإشارة إلى رد الأعيان، فإذا ذهبت الأعيان، خرج من ظاهر

الحديث؛ لأن ما فات بيد المبتاع لا سبيل إلى رده، وصار المبتاع مقرًا بثمن يدعى عليه أكثر منه، فدخل فى باب الحديث الآخر: «البينة على المدعى، واليمين على المدعى عليه».

قال أبو عمر: من حجة الشافعى، وأشهب، وعبيد الله بن الحسن، ومن ذهب مذهبهم فى هذا الباب، وجعل المتبايعين إذا اختلفا فى الثمن يتحالفان ويترادان أبدا، أنه يقول: إن البائع لم يقر بخروج السلعة عن ملكه، إلا بصفة ما لا يصدقه عليها المبتاع، وكذلك المشترى لم يقر بانتقال الملك إليه إلا بصفة ما لا يصدقه عليها البائع، والأصل أن السلعة للبائع فلا تخرج من ملكه إلا بيقين من إقرار أو بينة، وإقراره منوط بصفة لا سبيل إلى دفعها لعدم بينة المشترى بدعواه، فحصل كل واحد منهما مدع ومدعى عليه، ووردت السنة بأن يبدأ البائع باليمين، وذلك - والله أعلم -؛ لأن الأصل أن السلعة له، فلا يعطاها أحد بدعواه، فإذا حلف، خير المبتاع فى أخذها بما حلف البائع عليه إن شاء، وإلا حلف أنه ما ابتاع إلا بما ذكر، ثم يفسخ البيع بينهما، وبهذا المعنى وردت السنة مجملة، لم تخص كون السلعة بيد واحد دون آخر، ومعلوم أن التراد إذا وجب بالتحالف والسلعة حاضة وجب بعد هلاكها؛ لأن القيمة تقوم مقامها، كما تقوم فى كل ما فات مقامه، ومن ادعى فى شىء من ذلك خصوصًا، فقد ادعى ما لا يقوم من ظاهر الحديث ولا معناه.

قالوا: وليس اختلاف المتبايعين من باب البينة على المدعى واليمين على من أنكر، فى شىء؛ لأن ذلك حكم ورد به الشرع فى مدع لا يدعى عليه، وفى مدعى عليه لا يدعى، وورد الشرع فى المدعى المدعى عليه، والمدعى عليه المدعى بغير ذلك، وكل أصل فى نفسه يجب امتثاله، ولكل واحد منهم حجج يطول ذكرها ومدارها على ما ذكرنا.

وقال ابن القاسم: إذا اختلف المتبايعان فى قلة الثمن وكثرته، والسلعة بيد المبتاع لم تفت ولم تتغير فى بدن أو سوق، أو لم يكن قبضها، أحلف البائع، أو لا على ما ذكر، أنه ما باعها إلا بكذا، فإن حلف، خير المبتاع فى أخذها بذلك، أو يحلف ما ابتاع إلا بكذا ثم يردا، إلا أن يرضى قبل الفسخ أخذها بما قال البائع. قال سحنون: بل بتمام التحالف ينفسخ البيع، ورواه سحنون، عن شريح. قال شريح: إذا اختلف المتبايعان ولا بينة بينهما أنهما إن حلفا ترادا، وإن نكلا ترادا، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر ترك البيع، يريد على قول الحالف.

وروى ابن المواز، عن ابن القاسم مثل قول شريح.

وقال ابن حبيب: إذا استحلفا فسخ، وإن نكلا، كان القول قول البائع وذكره، عن مالك؛ وقال ابن القاسم: إن قبضها المبتاع ثم فاتت بيده بنماء أو نقصان، أو تغير سوق أو بيع، أو كتابة، أو عتق، أو هبة، أو هلاك، أو تقطيع فى الثياب، فالقول قول المبتاع مع يمينه، وكذلك لو كانت دارا فبناها، أو طال الزمان، أو تغيرت المساكن.

وأما الشافعى فليس يجعل شيئا من هذا كله فوتا فى معنى من المعانى، وفى هذه المسألة عنده يتحالفان إذا فاتت السلعة وتقوم القيمة مقامها، وهو قول أشهب.

ومن أصل مذهب مالك وأصحابه فى هذه المسألة: أن من جاء منهما بما لا يشبه، كان القول قول الآخر، وإنما يحلف من ادعى ما يشبه، ولو اختلف المتبايعان فى الأجل، فقال البائع: حال، وقال المشترى: إلى شهر، فإن لم يتقابضا تحالفا، وترادا، وإن قبض المشترى السلعة، فالقول قوله مع يمينه، على رواية ابن وهب.

وروى ابن القاسم أنهما يتحالفان إن كانت السلعة قائمة عند البائع، أو عند المشترى، وإن فاتت فالقول قول المشترى مع يمينه، إلا أن يكون للناس عرف وعادة فى تلك السلعة فى شرائها بالنقد والأجل، فلا يكون لواحد منهما قوله، ويحملان على عرف الناس فى تلك السلعة، ويكون القول قول من ادعى العرف، هذا كله مذهب مالك، والليث بن سعد.

وقال الشافعى، وعبيد الله بن الحسن: الاختلاف فى الأجل كالاختلاف فى الثمن، والقول فى ذلك واحد.

وقال أبو حنيفة: إذا قال البائع هو حال، وقال المشترى: إلى شهر، فالقول قول البائع مع يمينه، وكذلك إذا قال البائع: إلى شهر، وقال المشترى: إلى شهرين، وهو قول الثورى.

قال أبو عمر: فى هذه المسألة قول آخر غير ما ذكرنا عن هؤلاء ذكره المروزى، قال: قال بعض أصحابنا: إن كان المشترى هو المستهلك للسلعة، تحالفا ورد القيمة؛ وإن كانت السلعة هلكت من غير فعل المشترى تحالفا، فإن حلفا لم يكن على المشترى رد قيمة ولا غيرها؛ لأنه لم يكن متعديا على السلعة ولا جانيا، ولا يضمن إلا جان أو متعد، قال المروزى: وهذا القياس.

* * *

١٩ - باب جامع الدين والحول

٥٦٧ - حديث سابع وعشرون لأبى الزناد:

مالك، عن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «مطل الغنى ظلم وإذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع» (٤٩٦٧).

هذا يدل على أن المطل على الغنى حرام، لا يحل إذا مطل بما عليه من الديون، وكان قادرا على توصيل الدين إلى صاحبه، وكان صاحبه طالبًا له؛ لأن الظلم حرام قليله وكثيره، وتختلف آثامه على قدر اختلافه؛ لأن للظلم وجوها كثيرة، فأعظمها الشرك، وأقلها لا يكاد يعرف من خفائه، وجملتها لا تحصى كثرة، وأصل الظلم فى اللغة أخذك ما ليس لك، ووضعك الشىء فى غير موضعه، ومنه قالوا:

ومن يشابه أبه فما ظلم

أى لم يضع الشبه غير موضعه، ثم يتصرف على كل شىء أخذ من غير وجهه.

قال الله عز وجل ﴿**إن الشرك لظلم عظيم**﴾(٤٩٦٨).

وقال: ﴿**ومن يظلم منكم نذقه عذابا كبيرا**﴾ (٤٩٦٩). ﴿**والله لا يحب الظالمين**﴾(٤٩٧٠).

وقال رسول الله ﷺ حاكيًا عن ربه: «يا عبادى حرمت عليكم الظلم، فلا تظالموا»(٤٩٧١).

(٤٩٦٧) أخرجه البخارى. ومسلم كتاب المساقاة برقم ٣٣ جـ٣/١١٩٧، عن أبى هريرة. وأبو داود برقم ٣٣٤٥ جـ٣/٢٤٥ كتاب البيوع باب المطل، عن أبى هريرة. والترمذى برقم ١٣٠٨ جـ٣/٥٩١ كتاب البيوع باب مطل الغنى، عن أبى هريرة. والنسائى جـ٧/٣١٧ كتاب البيوع باب الحوالة، عن أبى هريرة. وابن ماجة ٢٤٠٤ جـ٢/٨٠٣ كتاب الصدقات باب الحوالة، عن أبى عمر. وأحمد٢/٧١، عن ابن عمر. والبيهقى ٦/٧٠، عن أبى هريرة. والدارمى ٢/٢٦١، عن أبى هريرة. وابن أبى شيبة ٧/٧٩، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ٢١٠، عن أبى هريرة. والطحاوى بمشكل الآثار ١/٤١٤، عن أبى هريرة.

(٤٩٦٨) لقمان ١٢.

(٤٩٦٩) سورة الفرقان ١٩.

(٤٩٧٠) آل عمران ٥٧.

(٤٩٧١) أخرجه الترمذى برقم ٢٤٩٥ جـ٤/٦٥٦ كتاب صفة الجنة، عن أبى ذر. والبخارى=

وقال: الظلم ظلمات يوم القيامة.

أخبرنا أبو محمد قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنى محمد بن عمر بن لبابة، قال: حدثنى عثمان بن أيوب، قال: سمعت سحنون بن سعيد يقول: إذا مطل الغنى بدين عليه لم تجز شهادته؛ لأن النبى ﷺ قد سماه ظالما؛ والدليل على أن مطل الغنى ظلم لا يحل ما أبيح منه لغريمه من أخذ عوضه، والقول فيه بما هو عليه من الظلم وسوء الأفعال؛ ولولا مطله له كان ذلك فيه غيبة. وقد قال ﷺ : «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام» (٤٩٧٢) يريد من بعضكم على بعض، ثم أباح لمن مطل بدينه أن يقول فيمن مطله، قال ﷺ : «لى الواجد يحل عرضه وعقوبته» (٤٩٧٣) واللى: المطل والتسويف، والواجد: الغنى.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا وكيع، قال: حدثنا وبرة بن أبى دليلة شيخ من أهل الطائف، قال: حدثنى محمد بن ميمون بن مسيكة- وأثنى عليه خيرا-، عن عمرو بن الشريد، عن أبيه، قال: قال رسول الله ﷺ: «لى الواجد يحل عرضه وعقوبته».

قال أبو عمر: هذا عندى نحو معنى قول الله - عز وجل -: ﴿**لا يحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم**﴾ وهذه الآية نزلت فى رجل تضيف قوما فلم يضيفوه، فأبيح له أن يقول فيهم إنهم لئام لا خير فيهم، ولولا منعهم له من حق الضيافة، ما جاز

=بالأدب المفرد برقم ٤٩٠ جـ١/٥٧١، عن أبى ذر. وابن عساكر كذا بالتهذيب ٢٠٦/٧، عن أبى ذر. والبيهقى بالسنن ٩٣/٦، عن أبى ذر الغفارى.

(٤٩٧٢) أخرجه البخارى جـ٩/٢٣٨ كتاب التوحيد باب قوله: ﴿وجوه يومئذ﴾، عن أبى بكرة. ومسلم كتاب القسامة برقم ٢٩ جـ٣/٣٠٥، عن أبى بكرة. وأحمد ٥/٤٠، عن أبى بكرة. والبيهقى ٥/١٦٦ بالسنن الكبرى، عن أبى بكرة. والبخارى بتاريخه ٨٦/٧، عن العداء بن خالد. والبخارى بمعانى الآثار ١٥٩/٤، عن عبدالرحمن بن أبى بكرة. والطبرانى بالكبير ٣١٦/٥. وابن خزيمة برقم ٢٨٠٩، عن جابر. والدارمى ٦٨/٢، عن عبدالرحمن بن أبى بكرة، عن أبيه.

(٤٩٧٣) أخرجه أبو داود برقم ٣٦٢٨ جـ٣/٣١٣ كتاب الأقضية، عن عمرو بن الشريد، عن أبيه. والنسائى ٣١٦/٧ كتاب البيوع باب مطل الغنى، عن عمرو بن الشريد، عن أبيه. وأحمد ٢٢٢/٤، عن عمرو بن الشريد، عن أبيه. والبيهقى ٥١/٦، عن عمرو بن الشريد، عن أبيه. والطبرانى بالكبير ٣٨٠/٧، عن عمرو بن الشريد، عن أبيه. والطحاوى بمشكل الآثار ٤١٣/١، عن عمرو بن الشريد، عن أبيه.

له أن يقول فيهم ما فيهم؛ لأنها غيبة محرمة. قال ﷺ: «إذا قلت فى أخيك ما فيه فقد اغتبته، وإذا قلت فيه ما ليس فيه، فذلك البهتان»(٤٩٧٤). وهكذا لما كان مطل الغنى ظلما، أبيح لغريمه عرضه، ومعنى قوله فى هذا الحديث وعقوبته - والله أعلم - المعاقبة له بأخذ ماله عنده من ماله إذا أمكنه أخذ حقه منه بغير إذنه، وكيف أمكنه من ماله، قال الله عز وجل: ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به**﴾(٤٩٧٥) «وقد شكت هند إلى النبى ﷺ أن زوجها أبا سفيان لا يعطيها ما يكفيها وولدها بالمعروف، فقال لها: خذى من ماله ما يكفيك وولدك بالمعروف»(٤٩٧٦) فأمرها أن تعاقبه بأخذ مالها من حق عنده، فهذا معنى قوله ﷺ - والله أعلم -: «لى الواجد يحل عرضه وعقوبته».

حدثنا قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا أحمد بن عمرو، قال: حدثنا محمد بن سنجر، قال: حدثنا أبو عاصم، عن وبرة بن أبى دليلة، عن محمد ابن عبدالله بن ميمون، قال: حدثنى عمرو بن الشريد، عن أبيه، قال: قال رسول الله ﷺ: لى الواجد يحل عرضه وعقوبته. وقد استدل جماعة من أهل العلم والنظر على جواز حبس من وجب عليه أداء الدين حتى يؤديه إلى صاحبه، أو تثبت عسرته بقوله ﷺ: «مطل الغنى ظلم».

وبقوله: «لى الواجد يحل عرضه وعقوبته». قالوا: ومن عقوبته الحبس، هذا إذا كان

(٤٩٧٤) تمام الحديث، عن أبى هريرة: (قيل يا رسول الله ما الغيبة؟ قال: «ذكرك أخاك بما يكره». قيل: أفرأيت إن كان فى أخى ما أقول؟ قال: إن كان فيه ما تقول فيه فقد اغتبته وإن لم يكن فيه ما تقول فقد بهته) جـ٤/٢٧٠ برقم ٤٨٧٤ كتاب الأدب باب الغيبة، عن أبى هريرة. والترمذى برقم ١٩٣٤ جـ٤/٣٢٩ كتاب البر والصلة، عن أبى هريرة. والدارمى ١٩٩/٢، عن أبى هريرة. والبيهقى ٢٤٧/١٠، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ١٣٩/١٣، عن أبى هريرة. وأحمد ٣٨٤/٢، عن أبى هريرة. وابن أبى شيبة ٣٨٨/٨، عن أبى هريرة.

(٤٩٧٥) النحل ١٥٦.

(٤٩٧٦) أخرجه مسلم كتاب الأقضية برقم جـ٣/١٣٣٨، عن عائشة. والبخارى كتاب البيوع جـ٣/١٦٣ باب من أجرى إلخ، عن عائشة. وابن ماجة برقم ٢٢٩٣ جـ٢/٧٦٩ كتاب التجارات، عن عائشة. وأبو داود برقم ٣٥٣١ جـ٣/٢٨٨ كتاب البيوع، عن عائشة. وأحمد ٣٩/٦، عن عائشة. والدارمى ١٥٩/٢، عن عائشة. والبيهقى ٤٦٦/٧، عن عائشة. والحميدى برقم ٢٤٢، عن عائشة. والطحاوى بمشكل الآثار ٣٣٨/٢، عن عائشة. والدارقطنى ٢٣٥/٤، عن عائشة. والبغوى بشرح السنة ٢٠٤/٨، عن عائشة. وابن أبى شيبة ٥٨٤/٦، عن عائشة. وعبدالرزاق برقم ١٦٦١٣، عن عائشة.

دينه بعوض حاصل بيده، إلا أن أكثر أصحابنا لا يفرقون بين وجوب الدين عليه من أجل عوض أو غير عوض؛ لأن الأصل عندهم اليسار حتى يثبت العدم، وعند غيرهم الأصل فى الناس العدم؛ لأن الله لم يخرج خلقه إلى الوجود إلا فقراء، ثم تطرأ الأملاك عليهم بأسباب مختلفة، فمن ادعى ذلك فعليه البينة، وأما من أقر بالعوض، فقد أقر باليسار، فإن ادعى الفقر لم يقبل منه بغير بينة، ومطله ومدافعته ظلم، وأما إذا صح يساره وامتنع من أداء ما وجب عليه، فحبسه واجب؛ لأنه ظالم بإجماع، قال الله عز وجل: ﴿**إنما السبيل على الذين يظلمون الناس**﴾ (٤٩٧٧). وهذا حديث غريب لا يجىء إلا بهذا الإسناد.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى، عن شعبة، عن سلمة بن كهيل، عن أبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، «أن رجلا أتى النبى ﷺ يتقاضاه فأغلظ له، فهم به أصحابه؛ فقال رسول الله ﷺ: دعوه فإن لصاحب الحق مقالا» (٤٩٧٨).

وأما قوله: «وإذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع»، فمعناه الحوالة. يقول: وإذا أحيل أحدكم على ملىء فليتبعه. وهذا يبينه ويرفع الإشكال فيه، حديث يونس بن عبيد، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «مطل الغنى ظلم، وإذا أحلت على ملىء فاتبعه». وهذا عند أكثر الفقهاء ندب وإرشاد لا إيجاب، وهو عند أهل الظاهر واجب. فقال ابن وهب: سألت مالكا عن تفسير حديث رسول الله ﷺ: «من أتبع على ملىء فليتبع»، قال مالك: هذا أمر ترغيب، وليس بالذى يلزمه السلطان الناس، وينبغى له أن يطيع رسول الله ﷺ.

قال: وسألت مالكا عن الحول بالدين، فقال: انظر ما أقول لك: أحل بما قد حل من دينك فيما حل وفيما لم يحل، ولا تحل ما لم يحلل فى شىء، ولا فيما حل وفيما لم يحل.

واختلف الفقهاء فى معنى الحوالة، فجملة مذهب مالك وأصحابه فيها: أن من احتال بدين له على رجل على آخر، فقد برئ المحيل ولا يرجع إليه أبدًا أفلس أو مات،

(٤٩٧٧) الشورى ٤٢.

(٤٩٧٨) أخرجه البخارى جـ٣/٢٠١ كتاب الوكالة باب الوكالة فى قضاء الديون، عن أبى هريرة. والترمذى برقم ١٣١٧ جـ٣/٥٩٩ كتاب البيوع باب استقراض العبيد، عن أبى هريرة. وأحمد ٤١٦/٢، عن أبى هريرة. والبيهقى ٣١٥/٥، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ١٩٤/٨، عن أبى هريرة. وعبدالرزاق برقم ١٥٣٥٨، عن أبى هريرة.

إلا أن يغره من فلس، فإن غره انصرف عليه، وهذا إذا كان له عليه دين، فإن لم يكن له عليه دين فهى حمالة، ويرجع إليه أبدا، فإن كان له عليه دين، فهى الحوالة، ولا يكون للمحتال أن يرجع على المحيل بوجه من الوجوه، توى المال أو لم يتو، إلا أن يغره من فلس قد علمه، وهذا كله مذهب الشافعى وأصحابه أيضا. قال ابن وهب، عن مالك: إذا أحيل بدين عليه فقد برئ المحيل، ولا يرجع عليه بموت ولا إفلاس.

وقال ابن القاسم عنه: إن أحاله ولم يغره من فلس علمه من غريبه، فلا يرجع عليه إذا كان عليه دين له، فإن غره أو لم يكن له عليه شيء، فإنه يرجع عليه إذا أحاله.

وقال الشافعى: يبرأ المحيل بالحوالة، ولا يرجع عليه بموت ولا إفلاس.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: يبرأ المحيل بالحوالة ولا يرجع عليه إلا بعد التوى، والتوى عند أبى حنيفة: أن يموت المحال عليه مفلسًا، أو يحلف ما له عليه من شيء، ولم يكن للمحيل بينة.

وقال أبو يوسف ومحمد: هذا تواء، وإفلاس المحال عليه أيضا تواء.

وقال عثمان البتى: الحوالة لا تبرئ المحيل إلا أن يشترط البراءة، فإن اشترط البراءة، برئ المحيل إذا أحاله على ملىء، وإن أحاله على مفلس، ولم يعلمه أنه مفلس، فإنه يرجع عليه، وإن أبرأه، وإن أعلمه أنه مفلس وأبرأه، لم يرجع على المحيل.

وقال ابن المبارك، عن الثورى: إذا أحاله على رجل فأفلس، فليس له أن يرجع على الآخر، إلا بمحضرهما، وإن مات وله ورثة ولم يترك شيئا رجع حضروا أو لم يحضروا.

وقال الليث فى الحوالة: لا يرجع إذا أفلس المحتال عليه.

وقال ابن أبى ليلى: يبرأ صاحب الأصل بالحوالة.

وقال زفر، والقاسم بن معن فى الحوالة: له أن يأخذ كل واحد منهما بمنزلة الكفالة.

قال أبو عمر: لما قال ﷺ: «وإذا أحيل أحدكم، أو أتبع أحدكم على ملىء فليتبع»(٤٩٧٩). دل على أن من غر غريمه من غير ملىء، لم يكن له أن يتبعه، وكان له أن يرجع عليه بحقه؛ لأنه لم يحله على ملىء، وإذا أحاله على ملىء ثم لحقه بعد ذلك آفة

(٤٩٧٩) أخرجه البيهقى بالسنن ٧٠/٦ بلفظه، عن ابن عمر. والترمذى برقم ١٣٠٩ جـ٣/٥٩١ كتاب البيوع، عن ابن عمر. وابن عساكر كذا بالتهذيب ٢٢٣/٢، عن ابن عمر. والخطيب فى تاريخه ٣٩٦/٦، عن ابن عمر. وأخرجه ابن ماجة بنحوه برقم ٢٤٠٤ جـ٢ كتاب الصدقات، عن ابن عمر.

الفلس، لم يكن له أن يرجع؛ لأنه قد فعل ما كان له فعله، ثم أتى من أمر الله غير ذلك؛ وقد كان صح انتقال ذمة المحيل إلى ذمة المحتال عليه، فلا يفسخ ذلك أبدا، وما اعتراه بعد من الفلس، فمصيبته من المحتال؛ لأنه لا ذمة له غير ذمة غريمه الذى احتال عليه وهذا بين، إن شاء الله.

ومن حجة أبى حنيفة وأصحابه أن الملأ لما شرط فى الحوالة، دل على أن زوال ذلك يوجب عود المال عليه، وشبهه ببيع الذمة بالذمة فى الحوالة، كابتياع عبد بعبد، فإذا مات العبد قبل القبض، بطل البيع، قالوا: فكذلك موت المحتال عليه مفلسًا، قالوا: وإفلاس المحتال عليه مثل إباق العبد من يد البائع، فيكون للمشترى الخيار فى فسخ البيع، وإن كان قد يرجى رجوعه وتسليمه، كذلك إفلاس المحتال عليه. قال أبو عمر: أصح شىء فى الحوالة من أقوال الفقهاء، ما ذهب إليه مالك، والشافعى، والله أعلم. فهذا ما للعلماء فى الحوالة من المعانى، والأصل فيها حديث هذا الباب، والحوالة أصل فى نفسها، خارجة عن الدين بالدين، وعن بيع ذهب بذهب، أو ورق بورق، وليس يدًا بيد، كما أن العرايا أصل فى نفسها خارج عن المزابنة، وكما أن القراض والمساقاة أصلان فى أنفسهما، خارجان عن معنى الإجارات، فقف على هذه الأصول تفقه، إن شاء الله. وليس هذا موضع ذكر الكفالة والله الموفق للصواب.

* * *

٢٠ - باب إفلاس الغريم

٥٧٧ - حديث ثان لابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن مرسل، يتصل من وجوه:

مالك، عن ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، أن رسول الله ﷺ قال: «أيما رجل باع متاعًا فأفلس الذى ابتاعه، ولم يقض الذى باعه من ثمنه شيئا، فوجده بعينه، فهو أحق به، وإن مات الذى ابتاعه، فصاحب المتاع فيه أسوة الغرماء» (٤٩٨٠).

هكذا هو فى جميع الموطئات التى رأينا وكذلك رواه جميع الرواة، عن مالك فيما علمنا مرسلا، إلا عبدالرزاق، فإنه رواه، عن مالك، عن ابن شهاب، عن أبى بكر، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ فأسنده. وقد اختلف فى ذلك عن عبدالرزاق.

(٤٩٨٠) أخرجه أبو داود برقم ٣٥٢٠ جـ٣/٢٨٥ كتاب البيوع باب الرجل يفلس. وذكره بالكنز برقم ١٠٤٦٨ وعزاه لمالك وأبو داود، عن عبدالرحمن لأبى هريرة.

حدثنا أحمد بن عبدالله بن محمد بن على، قال: حدثنا أبى، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا مالك بن عيسى، قال: حدثنا عبدالله بن بركة الصنعانى، قال: حدثنا عبدالرزاق، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: «أيما رجل باع متاعا فأفلس المبتاع، ولم يقبض من الثمن شيئا، فإن وجد البائع سلعته بعينها، فهو أحق بها، وإن مات المشترى فهو أسوة الغرماء». وكذلك رواه محمد بن على، وإسحاق بن إبراهيم بن جوى الصنعانيان، عن عبدالرزاق، عن مالك بهذا الإسناد، مسندا، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ، ورواه محمد بن يوسف الحذامى، وإسحاق بن إبراهيم البيرى، عن عبدالرزاق، عن مالك، عن ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن، عن النبى ﷺ مرسلا، كما فى الموطأ ليحيى، وغيره، وذكر الدارقطنى أنه قد تابع عبدالرزاق على إسناده، عن مالك، أحمد بن موسى، وأحمد بن أبى طيبة وإنما هو فى الموطأ مرسل.

قال أبو عمر: واختلف أصحاب ابن شهاب عليه فى هذا الحديث أيضًا، نحو الاختلاف على مالك، فرواه صالح بن كيسان، ويونس بن يزيد، ومعمر بن راشد، عن الزهرى، عن أبى بكر بن عبدالرحمن، عن النبى ﷺ مرسلا، كما فى الموطأ، ورواه موسى بن عقبة، عن ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ مسندا، حدث به هشام بن عمار، عن إسماعيل بن عياش، عن موسى بن عقبة، عن الزهرى، عن أبى بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: «أيما رجل باع سلعة فوجدها بعينها عند رجل قد أفلس، ولم يكن قبض من ثمنها شيئا، فهى له، وإن كان قبض من ثمنها شيئا، فهو أسوة الغرماء» (٤٩٨١). ذكره بقى بن مخلد، ومحمد بن يحيى النيسابورى، وغيرهما، عن هشام هكذا.

وإسماعيل بن عياش فيما روى عن أهل المدينة ليس بالقوى، ورواه الزبيدى واسمه محمد بن الوليد حمصى، يكنى أبا الهذيل، عن الزهرى، عن أبى بكر، عن أبى هريرة مسندا، كما رواه موسى بن عقبة، حدث به عبدالله بن عبدالجبار الخبائرى، قال: حدثنا إسماعيل بن عياش، عن الزبيدى، ذكره أبو داود، قال: حدثنا محمد بن عوف الطائى، قال: حدثنا عبدالله بن عبدالجبار الخبائرى، قال: حدثنا إسماعيل بن عياش، عن الزبيدى، فذكره وذكره ابن الجارود. حدثنا محمد بن عوف، حدثنا عبدالله بن

(٤٩٨١) وابن ماجة برقم ٢٣٥٩ جـ٢ كتاب الأحكام باب من وجد متاعه، عن أبى هريرة. والدارقطنى ٣/٣٠، عن أبى هريرة. وذكره بالكنز برقم ١٠٤٦٧ وعزاه السيوطى إلى ابن ماجة، عن أبى هريرة.

عبدالجبار، حدثنا إسماعيل بن عياش، عن موسى بن عقبة، عن الزهرى، عن أبى بكر بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «أيما رجل باع سلعة وأدرك سلعته بعينها عند رجل أفلس، ولم يقبض من ثمنها شيئا فهى له، وإن كان قضاه من ثمنها شيئا فهو أسوة الغرماء».

فجمع إسماعيل بن عياش حديث موسى بن عقبة، وحديث الزبيدى جميعًا، وإنما ذكر أبو داود روايته عن الزبيدى؛ لأنه من أهل بلده، وحديثه عنهم مقبول عند أكثر أهل العلم بالحديث، وحديثه عن غير أهل بلده فيه تخليط كثير، فهم لا يقبلونه، وفى رواية الزبيدى بعد قوله: فإن كان قضاه من ثمنها شيئا فما بقى فهو أسوة الغرماء، قال: وأيما امرئ هلك وعنده متاع امرئ بعينه، اقتضى منه شيئا، أو لم يقتض فهو أسوة الغرماء، قال: وقد روى هذا الحديث عن الزبيدى، عن الزهرى، عن أبى سلمة، عن أبى هريرة وهو خطأ، والله أعلم. وإنما يحفظ للزهرى، عن أبى بكر بن عبدالرحمن، لا عن أبى سلمة.

أخبرنا سعيد بن عثمان، حدثنا أحمد بن دحيم، حدثنا أبو عروبة الحسين بن محمد الحرانى، حدثنا عمرو بن عثمان، حدثنا اليمان بن عدى، قال: أخبرنا الزبيدى، عن الزهرى، عن أبى سلمة، عن أبى هريرة، قال: قال النبى ﷺ: «أيما رجل أفلس وعنده مال امرئ بعينه، اقتضى منه شيئا أو لم يقتض منه شيئا، فهو أسوة الغرماء»(٤٩٨٢).

قال أبو عمر: ليس هذا الحديث محفوظًا من رواية أبى سلمة، وإنما هو معروف لأبى بكر بن عبدالرحمن، وقد تكون رواية من أسنده، عن ابن شهاب، عن أبى بكر، عن أبى هريرة صحيحة؛ لأن يحيى بن سعيد يروى، عن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن عمر بن عبدالعزيز، عن أبى بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ فى التفليس مثله. سواء إلا أنه لم يذكر الموت، ولا حكمه، وفى حديث ابن شهاب أن الغريم فى الموت أسوة الغرماء، وإن وجد ماله بعينه. وروى بشير بن نهيك، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ مثله فى التفليس، ولم يذكر حكم الموت، والحديث محفوظ لأبى هريرة، لا يرويه غيره فيما علمت.

وحدثنا أبو عبدالله بن رشيق، قال: حدثنا المغيرة بن عمر العدنى بمكة، قال: حدثنا

(٤٩٨٢) أخرجه أبو داود برقم ٣٥١٩ جـ٣/٢٨٥ كتاب البيوع باب الرجل يفلس، عن أبى هريرة. والطحاوى بمعانى الآثار ١٦٤/٤، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ١٨٦/٨، عن أبى هريرة. وأحمد ٥٢٥/٢، عن أبى هريرة. والدارقطنى ٥٢٥/٢، عن أبى هريرة.

أحمد بن زيد بن هارون، قال: حدثنا عبدالأعلى بن حماد، قال: حدثنا حماد بن سلمة، قال: حدثنا قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «إذا أفلس الرجل فوجد غريمه متاعه بعينه فهو أحق به» (٤٩٨٣). وروى أيوب، وابن عيينة، وابن جريج، عن عمرو بن دينار، عن هشام بن يحيى، عن أبى هريرة، أن النبى ﷺ قال: «إذا أفلس الرجل فوجد البائع سلعته بعينها، فهو أحق بها، دون الغرماء» (٤٩٨٤). وحديث التفليس هذا من رواية الحجازيين، والبصريين حديث صحيح، عند أهل النقل ثابت، وأجمع فقهاء الحجازيين وأهل الأثر على القول بجملته، وإن اختلفوا فى أشياء من فروعه، ودفعه من أهل العراق أبو حنيفة، وأصحابه، وسائر الكوفيين، وردوه، وهو مما يعد عليهم من السنن التى ردوها بغير سنة، صاروا إليها، وأدخلوا النظر حيث لا مدخل له فيه، ولا مدخل للنظر مع صحيح الأثر.

وحجتهم أن السلعة ملك المشترى، وثمنها فى ذمته، فغرماؤه أحق بها كسائر ماله، وهذا ما لا يخفى على أحد، لولا أن صاحب الشريعة جعل لصاحب السلعة إذا وجدها بعينها أخذها، **﴿وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا أن تكون لهم الخيرة من أمرهم﴾ ﴿فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا فى أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما﴾** (٤٩٨٥).

ولو جاز أن ترد مثل هذه السنة المشهورة، عند علماء المدينة وغيرهم، بأن الوهم والغلط ممكن فيها، لجاز ذلك فى سائر السنن، حتى لا تبقى بأيدى المسلمين سنة، إلا قليل مما اجتمع عليه، وبالله التوفيق.

ذكر الحسن الحلوانى، قال: حدثنا بشر بن عمر، قال: سمعت مالك بن أنس كثيرًا إذا حدث عن النبى ﷺ بحديث، فيقال له: وما تقول أنت أو رأيك؟ فيقول مالك: **﴿فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم أو يصيبهم عذاب أليم﴾**.

قال أبو عمر: من أقبح ما جاء به أهل الكوفة فى هذه المسألة دعواهم أن ذلك فى الودائع والأمانات وهذا تخليح وتصريح برد السنة بالرأى؛ لأن فى حديث هذا الباب، قوله: من باع متاعا فأفلس المبتاع، فذكر البيع من وجوه كثيرة، بألفاظ البيع والابتياع، لا بوديعة ولا بشىء من الأمانات، وهذا لا خفاء به على من استحيى ونصح نفسه، وبالله التوفيق لا بأحد سواه.

(٤٩٨٣) أخرجه أحمد ٢/٣٨٥، عن أبى هريرة.

(٤٩٨٤) أخرجه الدارقطنى ٣/٣٠، عن أبى هريرة. وعبد الرزاق برقم ١٥١٦٢، عن أبى هريرة.

(٤٩٨٥) النساء ٦٥.

وهذه السنة أصل فى نفسها، فلا سبيل أن ترد إلى غيرها؛ لأن الأصول لا تقاس، وإنما تقاس الفروع، ردًا على أصولها. وممن قال بهذا الحديث واستعمله، وأفتى به، فقهاء المدينة، وفقهاء الشام، وفقهاء البصرة، وجماعة أهل الحديث، ولا أعلم لأهل الكوفة سلفا فى هذه المسألة، إلا ما رواه قتادة، عن خلاس بن عمرو، عن على، قال: هو فيها أسوة الغرماء، إذا وجدها بعينها. وروى الثورى، عن مغيرة، عن إبراهيم، قال: هو والغرماء فيه شرع سواء.

وأحاديث خلاس، عن على يضعفونها، والواجب كان على إبراهيم النخعى الرجوع إلى ما عليه الجماعة فكيف أن يتبع ويقلد، والله المستعان.

واختلف مالك، والشافعى فى المفلس يأبى غرماؤه دفع السلعة إلى صاحبها، وقد وجدها بعينها ويريدون دفع الثمن إليه من قبل أنفسهم، لما لهم فى قبض السلعة من الفضل. فقال مالك: ذلك لهم، وليس لصاحب السلعة أخذها إذا دفع إليه الغرماء الثمن.

وقال الشافعى: ليس للغرماء فى هذا مقال. قال: وإذا لم يكن للمفلس ولا لورثته أخذ السلعة؛ لأن رسول الله ﷺ جعل صاحبها أحق بها منهم، فالغرماء أبعد من ذلك، وإنما الخيار لصاحب السلعة إن شاء أخذها، وإن شاء تركها، وضرب مع الغرماء بثمنها.

وبهذا قال أبو ثور، وأحمد بن حنبل، وجماعة.

واختلف مالك، والشافعى، أيضا إذا اقتضى صاحب السلعة من ثمنها شيئا، فقال ابن وهب، وغيره عن مالك: إن أحب صاحب السلعة أن يرد ما قبض من الثمن، ويقبض سلعته كان ذلك له، وإن أحب أن يحاص الغرماء كان ذلك له.

وقال أشهب: سئل مالك عن رجل باع من رجل عبدين بمائة دينار وانتقد من ذلك خمسين، وبقيت على الغريم خمسون، ثم أفلس غريمه، فوجد عنده بائع العبدين منه أحد عبديه بعينه، وفات الآخر فأراد أخذه بالخمسين التى بقيت له على غريمه، وقال: الخمسون التى أخذت ثمن العبد الذاهب، وقال الغرماء: بل الخمسون التى أخذت ثمن هذا، فقال مالك: إن كانت قيمة العبدين سواء رد نصف ما اقتضى، وهو خمسة وعشرون دينارًا، وأخذ العبد، وذلك أنه إنما اقتضى من ثمن كل عبد خمسة وعشرون دينارًا، فليس عليه أن يرد إلا ما اقتضى، قال: ولو كان باعه عبدًا واحدًا، بمائة دينار فاقتضى من ثمنه خمسين دينارًا رد الخمسين إن أحب وأخذ العبد، وكذلك العمال فى روايا الزيت وغيرها على هذا القياس.

وقال الشافعى: لو كانت السلعة عبدًا فأخذ نصف ثمنه، ثم أفلس الغريم، كان له نصف العبد؛ لأنه بعينه، وبيع النصف الثانى الذى بقى للغريم لغرمائه، ولا يرد شيئا مما أخذ؛ لأنه مستوف لما أخذه، ولو زعمت أنه يرد شيئًا مما أخذ، جعلت له أن يرد الثمن كله، لو أخذه، ويأخذ سلعته، ومن قال هذا فقد خالف السنة والقياس. وقال فى المسألة التى ذكرناها، عن أشهب، عن مالك: إن صاحب العبد أحق به من الغرماء، إذا كانت قيمة العبدين سواء، من قبل أنه وجد عين ماله بعينه عند معدوم، والذى قبض من الثمن إنما هو بدل لما فات إذا كانت القيمة سواء، ثم يأخذ عين ماله؛ لأنه لم يقبض منه شيئا.

وقال جماعة من العلماء: إذا اقتضى من ثمنها شيئا فهو أسوة الغرماء، وسواء كانت السلعة شيئًا واحدًا أو أشياء كثيرة.

وبهذا قال أحمد بن حنبل، وحجته ما ذكر فى الحديث المذكور فى هذا الباب قوله: «فلم يقبض البائع من ثمنها شيئا فهو أسوة الغرماء»، فجعل شرط كونه أحق بها إذا لم يقبض من ثمنها شيئًا، فوجب أن يكون حكمه إذا قبض من ثمنها شيئا بخلاف ذلك، ومسائل التفليس كثيرة، وفروعها جمة، نحو تغير السلعة عنده بزيادة أو نقصان، أو ولادة الحيوان، أو خلطها بغيرها، أو اختلاف سوقها، وليس يصلح بنا فى هذا الموضع ذكرها. واختلف مالك، والشافعى أيضًا فى المفلس يموت قبل الحكم عليه، وقبل توقيفه، فقال مالك: ليس حكم الفلس كحكم الموت، وبائع السلعة إذا وجدها بعينها، أسوة الغرماء فى الموت، بخلاف الفلس، وبهذا قال أحمد بن حنبل. وحجة من قال بهذا القول: حديث ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن المذكور فى هذا الباب، وفيه النص على الفرق بين الموت والفلس، وهو قاطع لموضع الخلاف ومن جهة القياس بينهما فرق آخر، وذلك أن المفلس يمكن أن تطرأ له ذمة، وليس الميت كذلك. وقال الشافعى: الموت والفلس سواء، وصاحب السلعة أحق بها إذا وجدها بعينها فى الوجهين جميعًا. وحجة من قال بهذا القول ما رواه ابن أبى ذئب، عن أبى المعتمر، عن عمرو بن رافع، عن عمر بن خلدة الزرقى، قال: أتينا أبا هريرة فى صاحب لنا أفلس، فقال أبو هريرة: قضى رسول الله ﷺ أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه، إذا وجده بعينه. فجعل الشافعى ذكر الموت زيادة مقبولة فى حديث أبى هريرة، وغيره لا يقبلها؛ لأن حديث ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن ذكر حكم الموت فى ذلك بخلاف الفلس، وزعم الشافعى أن حديث ابن أبى ذئب هذا متصل، وذلك مرسل، والمتصل أولى، وزعم غيره أن أبا المعتمر المذكور فى هذا الحديث ليس بمعروف بحمل العلم، والله أعلم.

وروى حديث ابن أبى ذئب، عنه جماعة منهم ابن أبى فديك، وغيره.

٥٧٨ - حديث سادس عشر ليحيى بن سعيد:

يحيى، عن أبى بكر بن حزم حديث واحد:

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن عمر بن عبدالعزيز، عن أبى بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «أيما رجل أفلس فأدرك الرجل ماله بعينه، فهو أحق به من غيره» (٤٩٨٦).

هذا حديث متفق على صحة إسناده، وقد مضى القول فى معناه مجودًا ممهدًا فى باب ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبدالرحمن من هذا الكتاب.

* * *

٢١ - باب ما يجوز من السلف

٥٧٩ - حديث عاشر لزيد بن أسلم مسند ثابت:

مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن أبى رافع مولى رسول الله ﷺ، قال: «استسلف رسول الله ﷺ بكرا، فجاءته إبل من إبل الصدقة، قال أبو رافع: فأمرنى رسول الله ﷺ أن أقضى الرجل بكره، فقلت: لم أجد فى الإبل إلا جملاً خيارًا رباعيا، فقال رسول الله ﷺ: اعطه إياه فإن خيار الناس أحسنهم قضاء» (٤٩٨٧)، قال أهل اللغة البكر من الإبل الفتى، والخيار المختار الجيد، قال صاحب العين: ناقة خيار، وجمل خيار، والجمع خيار أيضًا، ويقال: أربع الفرس وأربع الجمل إذا ألقى رباعيته، فهو رباع، والأنثى رباعية.

قال أبو عمر: معلوم أن استسلاف رسول الله ﷺ الجمل البكر المذكور فى هذا

(٤٩٨٦) أخرجه أبو داود ٣٥١٩ جـ٣/٢٨٥ كتاب البيوع، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ١٨٦,٨، عن أبى هريرة. والطحاوى بمعانى الآثار ٤/١٦٤، عن أبى هريرة. وذكره بمجمع الزوائد ٤/١٤٤ كتاب البيوع باب فيمن وجد متاعه، عن أبى هريرة.

(٤٩٨٧) أخرجه مسلم كتاب المساقاة برقم ١١٨ جـ٣/١٢٢٤، عن أبى رافع. وأبو داود برقم ٣٣٤٦ جـ٣/٢٤٥ كتاب البيوع باب حسن القضاء، عن أبى رافع. والترمذى برقم ١٣١٨ جـ٣/٦٠٠ كتاب البيوع باب استقراض البعير، عن أبى رافع. والبيهقى برقم ٣٥٣/٥. والطبرانى بالكبير ٢٨٨/١، عن أبى رافع. والدارمى ٢٥٤/٢، عن أبى رافع. والبغوى بشرح السنة ١٩١/٨، عن أبى رافع. وذكره بالكنز ١٥٤٥٥ وعزاه لمسلم وأبو داود والترمذى، عن أبى رافع.

الحديث، لم يكن لنفسه؛ لأنه قضاه من إبل الصدقة، ومعلوم أن الصدقة محرمة عليه لا يحل له أكلها ولا الانتفاع بها، وقد مضى بيان هذا فى ربيعة، ولهذا علمنا أنه لم يكن ليؤدى عن نفسه من مال المساكين، وإذا صح هذا، علمنا أنه إنما استسلف الجمل للمساكين، واستقرضه عليهم، لما رأى من الحاجة، ثم رده من إبل الصدقة كما يستقرض ولى اليتيم عليه نظرًا له، ثم يرده من ماله إذا طرأ له مال، وهذا كله لا ينازع فيه، والحمد لله.

وقد اختلف العلماء فى حال المستقرض منه الجمل المذكور فى هذا الحديث، فقال منهم قائلون: لم يكن المستقرض منه ممن تجب عليه صدقة ولا يلزمه زكاة؛ لأنه قد رد عليه رسول الله صدقته، ولم يحتسب له بها وقت أخذ الصدقات، وخروج السعاة وقتا واحدًا يستوى الناس فيه، فلما لم يحتسب له بما أخذ منه صدقة علم أنه لم يكن ممن تلزمه صدقة فى ماشيته لقصور نصابها، عن ذلك، والله أعلم. هذا قول من لم يجز تعجيل الزكاة قبل محلها.

وقال آخرون: جائز أن يكون المستقرض منه فى حين رد ما استقرض منه إليه، ممن لا تجب عليه الصدقة، لجائحة لحقته فى إبله وماله قبل تمام الحول، فوجب رد ما أخذ منه إليه، ومثال ذلك الاستسلاف فى هذا الموضع، عند هؤلاء أن يقول الإمام للرجل: أقرضنى على زكاتك لأهلها، فإن وجبت عليك زكاة بتمام ملكك للنصاب حولا فذاك، وإلا فهو دين لك أرده عليك من الصدقة. وهذا كله على مذهب من أجاز تعجيل الزكاة قبل وقت وجوبها.

وقد اختلف الفقهاء فى تعجيل الزكوات قبل حلول الحول فأجاز ذلك أكثر أهل العلم، وممن ذهب إلى إجازة تعجيل الزكاة قبل الحلول، سفيان الثورى، والأوزاعى، والشافعى، وأحمد بن حنبل، وأبو ثور، وإسحاق بن راهويه، وأبو عبيد.

وروى ذلك، عن سعيد بن جبير، وإبراهيم النخعى، وابن شهاب، والحكم بن عتيبة، وابن أبى ليلى.

وقال أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد: يجوز تعجيل الزكاة لما فى يده ولما يستفيده فى الحول وبعده بسنين. وقال زفر: التعجيل عما فى يده جائز، ولا يجوز عما يستفيده. وقال ابن شبرمة: يجوز تعجيل الزكاة لسنين.

وقال مالك: لا يجوز تعجيلها قبل الحلول إلا بيسير. وقالت طائفة: لا يجوز تعجيلها قبل محلها بيسير، ولا كثير، ومن عجلها قبل محلها لم يجزئه، وكان عليه إعادتها كالصلاة.

وروى ذلك، عن الحسن البصرى، وهو قول بعض أصحاب داود، وروى خالد بن خداش، وأشهب، عن مالك مثل ذلك.

قال أبو عمر: من لم يجز تعجيلها قاسها على الصلاة، وعلى سائر ما يجب مؤقتا؛ لأنه لا يجزئ من فعله قبل وقته، ومن أجاز تعجيلها، قاس ذلك على الديون الواجبة لآجال محدودة، أنه جائز تعجيلها، وفرق بين الصلاة والزكاة، بأن الصلاة يستوى الناس كلهم فى وقتها، وليس كذلك أوقات الزكاة لاختلاف أحوال الناس فيها، فأشبهت الديون إذا عجلت، وقد استدل الشافعى على جواز تعجيل الزكاة بهذا الحديث، وفى قضاء رسول الله ﷺ المستسلف منه البكر جملاً جيدًا دليل على أنه لم يكن ممن عليه صدقة؛ لأنه لم يحتسب له بذلك قضاه وبرئ إليه منه، ولا حجة للشافعى فيما استدل به من هذا الحديث فى جواز تعجيل الزكاة.

وقد احتج بعض من نصر مذهبه على ما ذكرناه بأن قال جائز أن يكون الذى استقرض منه البكر ممن تحل له الصدقة فأعطاه النبى ﷺ غير بعيره بمقدار حاجته وجمع فى ذلك وضع الصدقة فى موضعها، وحسن القضاء، قال: وجائز أن يستلف الإمام للفقراء، ويقضى من سهمهم أكثر مما أخذ لما يراه من النظر، والصلاح إذا كان ذلك من غير شرط، ولا منفعة تعجيل.

ثم نعود إلى القول فى معنى الاستلاف المذكور فى هذا الحديث فنقول: إن قال قائل: لا يجوز أن يكون الاستقراض المذكور على المساكين؛ لأنه لو كان قرضا على المساكين لما أعطى رسول الله ﷺ من أموالهم أكثر مما استقرض لهم، قيل له: لما بطل أن يستقرض رسول الله ﷺ على الصدقة، لغنى وأن لا يستقرضها لنفسه لم يبق، إلا أنه استقرضها لأهلها، وهم الفقراء، ومن ذكر معهم، وكان فى هذا الحديث دليل على أنه جائز للإمام إذا استقرض للمساكين أن يرد من مالهم أكثر مما أخذ، على وجه النظر والصلاح، إذا كان من غير شرط، ووجه النظر فى ذلك والمصلحة معلوم فإن منفعة تعجيل ما أخذه لشدة حاجة الفقير إليه أضعاف ما يلحقهم فى رد الأفضل؛ لأن ميل الناس إلى العاجل من أمر الدنيا، فكيف نعطيه أكثر مما أخذ منه والصدقة لا تحل لغنى؟ فالجواب عن هذا أنه جائز ممكن أن يكون المستقرض منه قد ذهبت إبله بنوع من جوائح الدنيا، وكان فى وقت صرف ما أخذ منه إليه فقيرًا تحل له الزكاة فأعطاه النبى ﷺ خيرًا من بعيره بمقدار حاجته، وجمع فى ذلك وضع الصدقة فى موضعها، وحسن القضاء، وجائز أن يكون غارمًا وغازيًا ممن تحل له الصدقة مع القضاء، ووضع الصدقة موضعها، والله أعلم. وسيأتى فى ذكر الخمسة الأغنياء الذين تحل لهم الصدقة فيما بعد من حديث زيد بن أسلم، إن شاء الله.

وفى هذا الحديث أيضا من الفقه إثبات الحيوان فى الذمة، وإذا صح ثبوت الحيوان فى الذمة بما صح من جواز استقراض الحيوان، صح فيه السلم على الصفة وبطل بذلك قول من لم يجز الاستقراض فى الحيوان ولا أجازوا السلم فيه.

واختلف الفقهاء فى السلم فى الحيوان وفى استقراضه فذهب العراقيون إلى أن السلم فى الحيوان وفى استقراضه لا يجوز، وممن قال بذلك أبو حنيفة، وأصحابه، والثورى، والحسن بن صالح، وروى ذلك، عن ابن مسعود وحذيفة وعبدالرحمن بن سمرة.

وحجة من قال بهذا القول: أن الحيوان لا يوقف على حقيقة صفته؛ لأن مشيه وحركاته وملاحته وجريه كل ذلك لا يدرك وصفه، وكل ذلك يزيد فى ثمنه ويرفع من قيمته، وادعوا النسخ فى حديث أبى رافع المذكور وما كان مثله، وقالوا: نسخه ما قضى به رسول الله ﷺ، فى أنه أوجب على المعتق نصيبه من عبد بينه وبين آخر، إذ أوجب عليه قيمة نصيب شريكه، ولم يوجب عليه نصف عبد مثله.

وقال داود بن على، وأصحابه: لا يجوز السلم فى الحيوان، ولا فى شىء من الأشياء إلا فى المكيل والموزون خاصة، وما خرج عن المكيل والموزون فالسلم فيه غير جائز عندهم، لحديث ابن عباس، عن رسول الله ﷺ أنه قال: «من أسلم فليسلم فى كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم» (٤٩٨٨) ولنهيه عن بيع ما ليس عندك، قالوا: فكل ما لم يكن مكيلاً، أو موزونا فداخل فى بيع ما ليس عندك.

قال أبو عمر: بنوا هذا على ما أصلوا من أن كل بيع جائز، بظاهر قول الله عز وجل: ﴿**وأحل الله البيع**﴾ (٤٩٨٩) إلا بيع ثبت فى السنة النهى عنه أو أجمعت الأمة على فساده.

وقال أهل المدينة، ومالك وأصحابه، والأوزاعى، والليث، والشافعى وأصحابه: السلم فى الحيوان جائز بالصفة، وكذلك كل ما يضبط بالصفة فى الأغلب، وحجتهم فى ذلك حديث أبى رافع هذا لما فيه من ثبوت الحيوان فى الذمة، ومثله حديث أبى هريرة فى استقراض رسول الله ﷺ الجمل، ومن حجتهم أيضًا: «إيجاب رسول الله ﷺ

(٤٩٨٨) أخرجه البخارى، عن ابن عباس جـ٣/١٧٥ كتاب السلم باب السلم من وزن معلوم. ومسلم جـ٣/١٢٢٧ كتاب المساقاة برقم ١٢٧، ١٢٨، عن ابن عباس. وابن أبى شيبة كتاب البيوع والأقضية باب السلف فى الطعام، عن ابن عباس جـ٧/٥٢.

(٤٩٨٩) البقرة ٢٧٥.

دية الخطأ فى ذمة من أوجبها عليه، وهى أخماس: عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون ابن لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة، ودية شبه العمد وذلك من الإبل ثلاثون جذعة، وثلاثون حقة، وأربعون خلفة، فى بطونها أولادها» (٤٩٩٠)، فجعل الحيوان دينا فى الذمة إلى أجل، وقد كان ابن عمر يجيز السلم فى الوصف، وأجاز أصحاب أبى حنيفة أن يكاتب الرجل عبده على مملوك، وهذه مناقضة منهم، وأجاز الجميع النكاح على عبد موصوف. وذكر الحسن بن على الحلوانى، قال: حدثنا عبدا لله بن صالح، قال: حدثنا الليث، قال: حدثنى يحيى بن سعيد، قال: قلت لربيعة: إن أهل أنطابلس حدثونى أن خير بن نعيم كان يقضى عندهم بأنه لا يجوز السلف فى الحيوان، وقد كان يجالسك، ولا أحسبه قضى به إلا عن رأيك؟ فقال لى ربيعة: قد كان ابن مسعود يقول ذلك، قال يحيى: فقلت: وما لنا ولابن مسعود فى هذا؟ قدكان ابن مسعود يتعلم منا ولا نتعلم منه، وقد كان يقضى فى بلاده بأشياء، فإذا جاء المدينة، وجد القضاء على غير ما قضى به فيرجع إليه. وأما اعتلال العراقيين بأن الحيوان لا يمكن صفته، فغير مسلم لهم؛ لأن الصفة فى الحيوان، يأتى الواصف منها بما يدفع الإشكال، ويوجب الفرق بين الموصوف وغيره كسائر الموصوفات، من غير الحيوان، وإذا أمكنت الصفة فى الحيوان، جاز السلم فيه بظاهر قول رسول الله ﷺ: «لا تصف المرأة المرأة لزوجها حتى كأنه ينظر إليها»(٤٩٩١) فجعل ﷺ الوصف تقوم مقام الرؤية.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يجوز استقراض شىء من الحيوان، كما لا يجوز السلم فيه؛ لأن رد المثل لا يمكن لتعذر المماثلة عندهم فى الحيوان. وقال مالك، والأوزاعى، والليث، والشافعى: يجوز استقراض الحيوان كله إلا الإماء، فإنه لا يجوز استقراضهن. وعند مالك فيما ذكر ابن المواز إن استقرض أمة ولم يطأها ردها بعينها، وإن وطئها لزمته القيمة ولم يردها، وعند الشافعى يردها ويرد معها عقدها، يعنى صداق مثلها، وإن حملت ردها بعد الولادة، وقيمة ولدها إن ولدوا أحياء يوم سقطوا وما نقصتها الولادة، وإن ماتت لزمه مثلها، فإن لم يوجد مثلها فقيمتها.

وحجة من لم يجز استقراض الإماء وهم جمهور العلماء: أن الفروج محظورة لا تستباح إلا بنكاح، أو ملك يمين؛ ولأن القرض ليس بعقد لازم من جهة المقترض؛ لأنه

(٤٩٩٠) أخرجه مسلم كتاب البيوع. والترمذى برقم ١٣٨٦ جـ٤/١٠ كتاب الديات، عن ابن مسعود.

(٤٩٩١) أخرجه الطبرانى ١٠/١٧٣، عن عبدا لله بن مسعود. وذكره بالكنز برقم ٤٥١١٨ وعزاه للطبرانى، عن ابن مسعود.

يرده متى شاء، فأشبه الجارية المشتراة بالخيار، ولا يجوز وطؤها بإجماع حتى تنقضى أيام الخيار فهذه قياس عليها، ولو جاز استقراض الإماء لحصل الوطء فى غير نكاح، ولا ملك صحيح. وقال أبو إبراهيم المزنى، وداود بن على، وأبو جعفر الطبرى: استقراض الإماء جائز. قال المزنى، والطبرى: قياسًا على بيعها، وإن ملك المستقرض صحيح يجوز له فيه التصرف كله، وكل ما جاز بيعه جاز قرضه، فى نفس القياس. وقال داود: لم يحظر الله استقراض الاماء، ولا رسوله، ولا اتفق الجميع على المنع منه، وقد أباح الاستسلاف للحيوان رسول الله ﷺ، والأصل الإباحة حتى يصح المنع من وجه، لا معارض له. واحتج بهذا الحديث أيضًا كل من أوجب على من استهلك شيئا من الحيوان مثله إن وجد له مثل لا قيمته، قالوا: وكما كان يكون له مثل فى القضاء، فكذلك يكون له مثل فى الضمان، عن الاستهلاك وممن قال بالمثل فى المستهلكات كلها: الشافعى، وأحمد، وداود، وجماعة؛ لقول الله: ﴿**فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به**﴾(٤٩٩٢).

وأما مالك رحمه الله فقال: من استهلك شيئا من الحيوان بغير إذن صاحبه، فعليه قيمته ليس عليه أن يؤخذ بمثله من الحيوان، ولكن عليه قيمته يوم استهلكه، القيمة أعدل فيما بينهما فى الحيوان والعروض، قالوا: وأما الطعام فبمنزلة الذهب والورق، وإذا استهلكه أحد بغير إذن صاحبه، فعليه مثل مكيلته من صنفه.

قال أبو عمر: المكيل كله والموزون المأكول والمشروب هذا حكمه عنده، وأما ما لا يؤكل مثل الرصاص، والقطن وما أشبه ذلك، فالذى اختاره إسماعيل أن يكون فيه المثل؛ لأنه يضبط بالصفة، قال: وقد احتج عبدالملك فى القيمة فى الحيوان بأن رسول الله ﷺ قضى فيمن أعتق نصف عبد له بقيمة النصف الباقى للشريك ولم يقض بنصف عبد مثله.

قال أبو عمر: فى حديث أبى رافع هذا ما يدل على أن المقرض إن أعطاه المستقرض أفضل مما أقرضه جنسًا، أو كيلاً، أو وزنا أن ذلك معروف، وأنه يطيب له أخذه منه؛ لأنه أثنى فيه على من أحسن القضاء، وأطلق ذلك، ولم يقيده بصفة.

وروى سلمة بن كهيل، عن أبى سلمة، عن أبى هريرة، قال: «جاء رجل إلى النبى ﷺ يتقاضاه فأغلظ له، فهم به أصحابه فنهاهم، فقال: إلا كنتم مع الطالب، ثم قال: دعوه فإن لصاحب الحق مقالا، اشتروا له بعيرًا، فلم يجدوا إلا فوق سنة، فقال: اشتروا

(٤٩٩٢) النحل ١٢٦.

له فوق سنة، فأعطوه فجاء إلى النبى ﷺ، فقال: أخذت حقك؟ قال: نعم، قال: كذلك افعلوا، خيركم أحسنكم قضاء»[٤٩٩٣]. وهذا عند جماعة العلماء إذا لم يكن عن شرط منهما فى حين السلف.

وقد أجمع المسلمون نقلا عن نبيهم ﷺ: أن اشتراط الزيادة فى السلف ربا، ولو كان قبضة من علف، أو حبة كما قال ابن مسعود، أو حبة واحدة.

وفيه دليل على أن للإمام أن يستسلف للمساكين على الصدقات، ولسائر المسلمين على بيت المال؛ لأنه كالوصى لجميعهم، أو الوكيل.

وفيه أن التداين فى البر، والطاعة، والمباحات، جائز، وإنما يكره التداين فى الإسراف، وما لا يجوز، وبا لله التوفيق.

* * *

٢٢ - باب ما ينهى عنه من المساومة والمبايعة

٥٨٠ - حديث ثامن لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول ا لله ﷺ قال: «لا يبع بعضكم على بيع بعض»[٤٩٩٤].

هكذا روى يحيى هذا الحديث دون زيادة شيء، وتابعه ابن بكير، وابن القاسم، وجماعة. ورواه قوم، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول ا لله، ﷺ قال: لا يبع بعضكم على بيع بعض، ولا تلقوا السلع حتى يهبط بها الأسواق. وهذه الزيادة صحيحة لابن وهب، والقعنبى، وعبدا لله بن يوسف، وسليمان بن برد، عن مالك، وليست لغيرهم، وهى صحيحة، وأما سائر أصحاب مالك فإنما هذا المعنى وهذه الزيادة

(٤٩٩٣) أخرجه مسلم كتاب المساقاة برقم ١٢٢ جـ٣/١٢٢٥، عن أبى هريرة. وذكره الغزالى بالأحياء ٢/٨٣ وعزاه العراقى بقولة متفق عليه من حديث أبى هريرة. وقاله الزبيدى فى إتحاف السادة المتقين ٥/٥٠٢ وعزاه إلى الترمذى والنسائى، عن أبى هريرة وابن ماجة من حديث العرباض.

(٤٩٩٤) أخرجه البخارى جـ٣/١٤٩ كتاب البيوع باب هل يبع حاضر لباد، عن ابن عباس. ومسلم كتاب النكاح برقم ٤٩ جـ٢/١٠٣٢، عن ابن عمر. والنسائى كتاب البيوع باب ٢٠ جـ٧/٢٥٨، عن ابن عمر. والترمذى برقم ١٢٩٢ جـ٣/٥٧٨ كتاب البيوع، عن ابن عمر. وابن ماجة ٢١٧١ جـ٢/٧٣٣ كتاب التجارات، عن ابن عمر. وأحمد٢/٣٦٠، عن ابن عمر. والبغوى بشرح السنة ٨/١١٨، عن ابن عمر.

عندهم فى حديث أبى الزناد وهى صحيحة، محفوظة من حديث مالك وغيره، عن نافع، عن ابن عمر، فى النهى عن تلقى السلع، حتى يهبط بها الأسواق.

قال أبو عمر: ومعنى قوله ﷺ فى هذا الحديث وغيره: لا يبع بعضكم على بيع بعض، ولا يبع الرجل على بيع أخيه، ولا يسم على سومه. عند مالك وأصحابه، معنى واحد، كله وهو أن يستحسن المشترى السلعة ويهواها، ويركن إلى البائع ويميل إليه، ويتذاكران الثمن، ولم يبق إلا العقد، والرضى الذى يتم به البيع، فإذا كان البائع والمشترى على مثل هذه الحال، لم يجز لأحد أن يعترضه، فيعرض على أحدهما ما به يفسد به ما هما عليه من التبايع، فإن فعل أحد ذلك فقد أساء، وبيسما فعل، فإن كان عالمًا بالنهى، عن ذلك فهو عاص لله، ولا أقول إن فعل هذا حرم بيعه الثانى، ولا أعلم أحدا من أهل العلم قاله إلا رواية جاءت، عن مالك بذلك، قال: لا يبع الرجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه، ومن فعل ذلك فسخ البيع، ما لم يفت، وفسخ النكاح قبل الدخول، وقد أنكر بعض أصحاب مالك هذه الرواية، عن مالك فى البيع دون الخطبة، وقالوا: هو مكروه لا ينبغى. وقال الثورى فى قول رسول الله ﷺ: «لا يبع بعضكم على بيع بعض»، أن يقول: عندى ما هو خير منه. وأما الشافعى فقوله ﷺ: «لا يبع بعضكم على بيع بعض»، معناه عنده أن يبتاع الرجل السلعة فيقبضها، ولم يفترقا، وهو مغتبط بها، غير نادم عليها، فيأتيه قبل الافتراق من يعرض عليه مثل سلعته، أو خيرًا منها، بأقل من ذلك الثمن فيفسخ بيع صاحبه؛ لأن له الخيار قبل التفرق، فيكون هذا فسادا.

قال أبو عمر: وأما قوله ﷺ: «لا يسوم الرجل على سوم أخيه»، فيشبه أن يكون مذهب الشافعى فى تأويل هذا اللفظ كمذهب مالك، وأصحابه، فى قوله ﷺ: «لا يبع أحدكم على بيع أخيه، ولا يسوم على سومه»، والله أعلم.

ولا خلاف عن الشافعى، وأبى حنيفة فى أن هذا العقد صحيح، وإن كره له ما فعل، وعليه جمهور العلماء، ولا خلاف بينهم فى كراهية بيع الرجل على بيع أخيه المسلم وسومه على سوم أخيه المسلم، ولم أعلم أحدًا منهم فسخ بيع من فعل ذلك، إلا ما ذكرت لك عن بعض أصحاب مالك بن أنس. ورواه أيضًا عن مالك، وأما غيره فلا يفسخ البيع عنده؛ لأنه أمر لم يتم أولا، وقد كان لصاحبه أن لا يتمه إن شاء، وكذلك لا أعلم خلافا فى أن الذمى لا يجوز لأحد أن يبيع على بيعه، ولا يسوم على سومه، وأنه والمسلم فى ذلك سواء، إلا الأوزاعى فإنه قال: لا بأس بدخول المسلم على الذمى فى سومه؛ لأن رسول الله ﷺ إنما خاطب المسلمين فى أن لا يبع بعضهم على بيع

بعض، وخاطب المسلم أن لا يبع على بيع أخيه المسلم، فليس الذمى كذلك. وقال سائر العلماء لا يجوز ذلك. والحجة لهم أنه كما دخل الذمى فى النهى، عن النجش، وفى ربح ما لم يضمن، ونحوه، كذلك يدخل فى هذا، وقد يقال: هذا طريق المسلمين، ولا يمنع ذلك أن يدخل فيه ويسلكه أهل الذمة، وقد أجمعوا على كراهية سوم الذمى على الذمى، فدل على أنهم مرادون. وا لله أعلم.

وأما تلقى السلع فإن مالكًا قال: أكره أن يشترى أحد من الجلب فى نواحى المصر حتى يهبط بها إلى الأسواق، فقيل له: فإن كان على ستة أميال، فقال: لا بأس به. ذكره ابن القاسم، عن مالك، وقال ابن وهب: سمعنا مالكًا وسئل عن الرجل يخرج فى الأضحى إلى مثل الإصطبل، وهو نحو من ميل، يشترى ضحايا وهو موضع فيه الغنم، والناس يخرجون إليهم يشترون منهم هناك، فقال مالك: لا يعجبنى ذلك، وقد نهى عن تلقى السلع، فلا أرى أن يشترى شىء منها حتى يهبط بها إلى الأسواق، قال مالك: والضحايا أفضل ما احتيط فيه؛ لأنها نسك يتقرب به إلى ا لله تعالى، فلا أرى ذلك، قال: وسمعته وسئل، عن الذى يتلقى السلعة فيشتريها فتوجد معه أترى أن تؤخذ منه فتباع للناس، فقال مالك: أرى أن ينهى عن ذلك، فإن نهى عن ذلك ثم وجد قد عاد نكل.

قال أبو عمر: لم نر فى هذه الرواية لأهل الأسواق شيئًا فى السلعة المتلقاة، وتحصيل المذهب عند أصحابه، أنه لا يجوز تلقى السلع والركبان، ومن تلقاهم فاشترى منهم سلعة شركة فيها أهل سوقها إن شاءوا، وكان واحدا منهم، وسواء كانت السلعة طعامًا، أو بزا، أو غيره وقد روى ابن وهب، عن مالك أنه سئل عن الرجل يأتيه الطعام، والبز، والغنم وغير ذلك من السلع، فإذا كان مسيرة اليوم واليومين جاءه خبر ذلك وصفته، فيخبر بذلك، فيقول له رجل: بعنى ما جاءك، أفترى ذلك جائزًا؟ قال: لا أراه جائزًا، وأرى هذا من التلقى، فقيل له: والبز من هذا؟ قال: نعم، البز مثل الطعام، ولا ينبغى أن يعمل فى أمر واحد بأمرين مختلفين، وأكره ذلك، وأراه من تلقى السلع. وقال الشافعى: يكره تلقى سلع أهل البادية، فمن تلقاها فقد أساء، وصاحب السلعة بالخيار إذ قدم بها السوق فى إنفاذ البيع أو رده، وذلك أنهم يتلقونهم فيخبرونهم بانكسار سلعتهم وكساد سوقها، وهم أهل غرة فيبيعونهم على ذلك، وهذا ضرب فى الخديعة، حكى هذا عن الشافعى الزعفرانى، والربيع، والمزنى، وغيرهم، وتفسير قول الشافعى عند أصحابه، أن يخرج أهل الأسواق فيخدعون أهل القافلة، ويشترون منهم شراء رخيصًا، فلهم الخيار؛ لأنهم غروهم.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا كان التلقى فى أرض لا يضر بأهلها فلا بأس بـه، وإذا كان يضر بأهلها فهو مكروه.

وقال الأوزاعى: إذا كان الناس من ذلك شباعًا فلا بأس به، وإن كانوا محتاجين فلا يقربونه حتى يهبط بها الأسواق، ولم يجعل الأوزاعى القاعد على بابه فتمر به سلعة، لم يقصد إليها فيشتريها متلقيا، والمتلقى عنده التاجر القاصد إلى ذلك، الخارج إليه. وقال الحسن بن حى: لا يجوز تلقى السلع ولا شراؤها فى الطريق، حتى يهبط بها الأسواق، وقالت طائفة من المتأخرين من أهل الفقه والحديث: لا بأس بتلقى السلع فى أول الأسواق، ولا يجوز ذلك خارج السوق على ظاهر هذا الحديث.

وقال الليث بن سعد: أكره تلقى السلع فى الطريق، وعلى بابك إذا قصدت إلى ذلك، وأما من قعد على بابه، وفى طريقه فمرت به سلعة يريد صاحبها السوق فاشتراها فليس هذا بالتلقى، وإنما التلقى أن تعمد إلى ذلك قال: ومن تعمد ذلك وتلقى سلعة فاشتراها ثم علم به، فإن كان بائعها لم يذهب، ردت إليه حتى تباع فى السوق، وإن كان قد فات ارتجعت من المشترى وبيعت فى السوق، ودفع إليه ثمنها. وقال ابن جواز بنداد، البيع فى تلقى السلع صحيح عند الجميع، إنما الخلاف فى أن المشترى لا يفوز بالسلعة، ويشركه أهل السوق ولا خيار للبائع، أو فى أن البائع بالخيار إذا هبط السوق.

قال أبو عمر: أولى ما قيل به فى هذا الباب أن صاحب السلعة بالخيار، لثبوته عن النبى ﷺ.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا عبدالله بن روح المدائنى، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ أنه قال: «لا تلقوا الجلب، فمن تلقى منه شيئًا فاشتراه، فصاحبه بالخيار، إذا أتى السوق» (٤٩٩٥) وذكره أبو بكر ابن أبى شيبة، حدثنا أبو أسامة، عن هشام بن حسان، بإسناده مثله سواء، وحدثنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال:

(٤٩٩٥) أخرجه مسلم كتاب البيوع برقم ١٧، عن أبى هريرة. والنسائى ٢٥٧/٧ كتاب البيوع باب التلقى، عن أبى هريرة والدارمى ٢٥٥/٢، عن أبى هريرة. والطبرانى بالكبير ١٠٦/١٠، عن أبي هريرة. والبيهقى ٣٤٨/٥، عن أبى هريرة. وأحمد ٤٨٨/٢، عن أبى هريرة.

حدثنا أبو توبة الربيع بن نافع، قال: حدثنا عبيدا لله بن عمر الرقى، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن أبى هريرة، «أن النبى ﷺ نهى عن تلقى الجلب، فإن تلقاه متلق فاشتراه فصاحب السلعة بالخيار إذا وردت السوق»(٤٩٩٦).

٥٨١- حديث حاد وعشرون لأبى الزناد:

مالك، عن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة أن رسول ا لله ﷺ قال: «لا تلقوا الركبان للبيع، ولا يبع بعضكم على بيع بعض، ولا تناجشوا، ولا يبع حاضر لباد، ولا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن رضيها أمسكها، وإن سخطها وردها صاعا من تمر»(٤٩٩٧).

أما قوله: لا تلقوا الركبان، فهو النهى عن تلقى السلع، وقد روى هذا المعنى ألفاظ مختلفة، فروى الأعرج، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ لا تلقوا الركبان كما ترى.

وروى ابن سيرين، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ «لا تلقوا الجلب»(٤٩٩٨).

وروى أبو صالح وغيره، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ «أنه نهى أن تتلقى السلع حتى تدخل الأسواق»(٤٩٩٩).

وروى ابن عباس «لا تستقبلوا السوق، ولا يتلق بعضكم البعض»(٥٠٠٠) والمعنى فى

(٤٩٩٦) أخرجه النسائى ٢٥٧/٧ كتاب البيوع باب النهى عن تلقى الجلب، عن ابن عمر. وابن ماجة برقم ٢١٧٩ جـ٧٣٥/٢ كتاب البيوع باب النهى عن تلقى الجلب. وأبو داود ٣٤٣٧ جـ٢٦٧/٣ كتاب البيوع، عن أبى هريرة، عن ابن عمر. وابن عدى بالكامل جـ٢٨١/٥، عن أبى هريرة.

(٤٩٩٧) أخرجه البخارى جـ١٤٧/٣ كتاب البيوع باب النهى للبائع أن لا يحفل الإبل، عن أبى هريرة. ومسلم جـ١١٥٥/٣ كتاب البيوع باب ٤ برقم ١١، عن أبى هريرة. والنسائى ٢٥٣/٧ كتاب البيوع باب النهى عن المصراة، عن أبى هريرة. وأبو داود برقم ٣٤٤٣ جـ٢٦٨/٣ كتاب البيوع، عن أبى هريرة. والدارقطنى ٧٤/٣، عن أبى هريرة. وابن أبى شيبة ٣٩٩/٦، عن أبى هريرة.

(٤٩٩٨) أخرجه البيهقى بالكبرى ٣٤٨/٥، عن أبى هريرة. وذكره بالكنز برقم ٩٥٣٤ وعزاه السيوطى إلى أحمد ومسلم والترمذى. والنسائى، عن أبى هريرة.

(٤٩٩٩) أخرجه أحمد ٢٢/٢، عن ابن عمر. والطحاوى بشرح المعانى ٧/٤، عن ابن عمر.

(٥٠٠٠) أخرجه الترمذى برقم ١٢٦٨ جـ٥٥٩/٣ كتاب البيوع، عن ابن عباس. والبيهقى بالكبرى ٣١٨/٥، عن ابن عباس. والطبرانى بالكبير ٢٩٢/١١، عن ابن عباس. وذكره بالكنز برقم ٩٥٣٠ وعزاه السيوطى إلى مسلم والترمذى، عن ابن عباس.

ذلك كله واحد، وقد مضى القول فى ذلك، وفى معنى قوله لا يبع بعضكم على بيع بعض فى باب نافع، عن ابن عمر؛ لأن القعنبى ذكر ذلك، عن مالك فى حديث نافع، وذكر يحيى وغيره من ذلك ما وصفنا هنالك وسنزيد المعنيين هاهنا بيانًا من قول أصحابنا وغيرهم، إن شاء الله.

فجملة قول مالك فى ذلك: أنه لا يجوز أن يشترى أحد من الجلب والسلع الهابطة إلى الأسواق، وسواء هبطت من أطراف المصر، أو من البوادى، حتى يبلغ بالسلعة سوقها، هذا إذا كان التلقى فى أطراف المصر أو قريبًا منه، وقيل لمالك: أرأيت إن كان ذلك على رأس ستة أميال؟ فقال: لا بأس بذلك، والحيوان وغير الحيوان، فى ذلك كله سواء.

وروى عيسى وأصبغ، وسحنون، عن ابن القاسم، أن السلعة إذا تلقاها متلق واشتراها قبل أن يهبط بها إلى السوق. قال ابن القاسم: تعرض السلعة على أهل السلع فى السوق، فيشتركون فيها بذلك الثمن لا زيادة، فإن لم يكن لها سوق عرضت على الناس فى المصر، فيشتركون فيها إن أحبوا، فإن نقصت عن ذلك الثمن لزمت المشترى. قال سحنون: وقال لى عمر بن القاسم: يفسخ البيع.

وقال عيسى، عن ابن القاسم يؤدب ملتقى السلع إذا كان معتادا بذلك. وروى سحنون عنه أيضًا أنه يؤدب، إلا أن يعذر بالجهالة.

وقال عيسى، عن ابن القاسم: إن فاتت السلعة فلا شىء عليه.

وروى أشهب، عن مالك، أنه كره أن يخرج الرجل من الحاضرة إلى أهل الحوائط فيشترى منهم الثمرة مكانها، ورآه من التلقى، ومن يبيع الحاضر للبادى، وقال أشهب: لا بأس بذلك، وليس هذا بمتلق، ولكنه اشترى الشىء فى موضعه.

وروى أبو قرة، قال: قال لى مالك: إنى لأكره تلقى السلع، وأن يبلغوا بالتلقى أربعة برد.

قال أبو عمر: لا أعلم خلافا فى جواز خروج الناس إلى البلدان فى الأمتعة والسلع، ولا فرق بين القريب والبعيد من ذلك فى النظر، وإنما التلقى تلقى من خرج بسلعة يريد بها السوق، وأما من قصدته إلى موضعه فلم تتلق.

وقال الليث بن سعد: أكره تلقى السلع وشراءها فى الطريق، أو على بابك حتى تقف السلعة فى سوقها التى تباع فيها، فإن تلقى أحد سلعة فاشتراها ثم علم به، فإن

كان بائعها لم يذهب ردت إليه حتى تباع فى السوق، وإن كان قد ذهب، ارتجعت منه وبيعت فى السوق، ودفع إليه ثمنها، قال: وإن كان على بابه أو فى طريقه، فمرت به سلعة يريد صاحبها سوق تلك السلعة، فلا بأس أن يشتريها إذا لم يقصد لتلقى السلع، وليس هذا بالتلقى، إنما التلقى أن يعمد لذلك.

قال أبو عمر: أما مذهب مالك، والليث، ومن قال بمثل قولهما فى النهى عن تلقى السلع، فمعناه عندهم الرفق بأهل الأسواق، لئلا يقطع بهم عما له جلسوا يبتغون من فضل الله، فنهى الناس أن يتلقوا السلع التى يهبط بها إليهم؛ لأن فى ذلك فسادا عليهم.

وأما الشافعى، فمذهبه فى ذلك أن النهى إنما ورد رفقًا بصاحب السلع، لئلا يبخس فى ثمن سلعته.

قال الشافعى: لا تتلقى السلعة، فمن تلقاها فصاحبها بالخيار إذا بلغ السوق، وقد روى بمثل ما قاله الشافعى خبر صحيح يلزم العمل به.

حدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أبو توبة الربيع بن نافع، قال: حدثنا عبيدا لله بن عمرو الزقى، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن أبى هريرة، «أن النبى ﷺ نهى عن تلقى الجلب، فإن تلقاه متلق فاشتراه، فصاحب السلعة بالخيار إذا وردت السوق»[٥٠٠١].

قال أبو عمر: هذه الرواية، عن ابن سيرين، تبين ما رواه عنه هشام بن حسان، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تلقوا الجلب فمن تلقاه فاشترى منه شيئًا، فهو بالخيار إذا أتى السوق»[٥٠٠٢].

قال أبو عمر: فقوله فى خبر هشام: فهو بالخيار، يريد البائع، لئلا يتناقض الحديثان، وهو جائز فى اللغة أن يقصده وإن لم يذكره إلا بالمعنى، وقد روينا من حديث هشام نصًا كما قال أيوب وهو الصواب، وما خالفه فليس بشىء.

(٥٠٠١) أخرجه الترمذى برقم ١٢٢١ جـ٣/٥١٥ كتاب البيوع باب كراهيه تلقى الجلب، عن ابن مسعود. والنسائى ٢٥٧/٧ كتاب البيوع باب التلقى، عن أبى هريرة. وابن ماجة برقم ٢١٧٩ جـ٢/٧٣٥ كتاب البيوع باب النهى عن تلقى الجلب، عن أبى هريرة. وأحمد ٤٠٣/٢، عن أبى هريرة.

(٥٠٠٢) أخرجه مسلم جـ٣/١١٥٧ كتاب البيوع باب ٥ رقم ١٧، عن أبى هريرة. والنسائى ٢٥٧/٧ جـ٣ كتاب البيوع النهى عن التلقى، عن أبى هريرة. والطبرانى بالكبير ١٠٦/١٠، عن عبدا لله. والدارمى ٢٥٥/٢، عن أبى هريرة. وأحمد ٤٩٢/٢، عن أبى هريرة.

وقال أصحاب الشافعى: تفسير النهى عن التلقى أن يخرج أهـل الأسواق فيخدعـون أهل القافلة، ويشترون منهم شراء رخيصًا فلهم الخيار؛ لأنهم قد غروهم وخدعوهم.

وأما أبو حنيفة وأصحابه فالنهى عن تلقى السلع عندهم إنما هـو مـن أجـل الضـرر، فإن لم يضر بالناس تلقى ذلك لضيق المعيشة، وحاجتهم إلى تلك السلع، فلا بأس بذلك.

وقال أبو جعفر الطحاوى: لما جعل رسول الله ﷺ الخيار فى السلعة المتلقاة إذا هبـط بها إلى السوق، دل على جواز البيع؛ لأنه ثبته وجعل فيه الخيار، قال: وهـذا يـدل علـى أن التلقى المكروه إذا كان فيه ضرر، فلذلك جعل فيه الخيار، فإن لم يكن فيـه فهـو غـير مكروه.

وقال ابن خواز بنداد: البيع فى تلقى السلع صحيح على قول الجميع، وإنما الخلاف وهو أن المشترى لا يفوز بالسلعة ويشركه فيها أهـل الأسواق، ولا خيـار للبـائع، أو أن للبائع بالخيار.

قال أبو عمر: ما حكاه ابن خواز بنداد، عن الجميع فى جواز البيع فى ذلك مـع مـا دل عليه الحديث، هو الصحيح لا ما حكاه سحنون عـن غـير ابـن القسـام، أنـه يفسـخ البيع، وبالله التوفيق.

وكان ابن حبيب يذهـب إلى فسـخ البيـع فـى ذلـك، فـإن لم يوجـد لبـائع، عرضت السلعة على أهل الأسواق واشتركوا فيها إن أحبوها، وإن أبوا منها ردت على مبتاعهـا، - إلى كلام كثير ذكره - وفرق بين الطعام فى ذلك وغيره، قال: الطعام يوقـف للنـاس كلهم يشترونه بالثمن وإن كان له أهل راتبون فى السوق و لم يفسخ فيه البيع.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قـال: حدثنـا محمـد بـن وضـاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا أبو أسامة، عـن هشـام، عـن محمـد، عـن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: «لا تلقوا الأجلاب، فمن تلقى منه شيئا فاشتراه، فصاحبـه بالخيار إذا أتى السوق»(٥٠٠٣).

وأما قوله فى الحديث: ولا يبع بعضكم على بيع بعـض، فهـو كقولـه لا يبـع الرجـل على بيع أخيه، ولا يستام على سومه.

ذكر الحسن بن على الحلوانى، قال: حدثنا عفان، قال: حدثنا إسماعيل، قـال: حدثنـا

(٥٠٠٣) أخرجه ابن ماجة برقم ٢١٧٨ جـ٢/٧٣٥ كتاب التجارات، عن أبى هريرة. وذكره الهيثمى بالمجمع ٨٢/٤ وعزاه لأحمد والطبرانى، عن سمرة.

ابن عون، قال: قال محمد بن سيرين: أتـدرى متـى لا يستام الرجـل علـى سـوم أخيـه؟ قالت: لا أدرى، قال: وأنا لا أدرى. وقال سفيان: هو أن يقول عندى خير منه. وقال مالك: معنى ذلك الركون.

قال مالك: تفسير قول رسول الله «لا يبع بعضكم على بيع بعض، فيما نرى»، والله أعلم، أنه إنما نهى أن يسوم الرجل على سوم أخيه إذا ركن البائع إلى السائم، وجعل يشترط وزن الذهب، ويتبرأ من العيوب، وما أشبه هذا مما يعرف به أن البائع قد أراد مبايعة السائم، فذلك الذى نهى عنه، والله أعلم.

قال مالك: ولا بأس بالسوم بالسلعة توقف للبيع فيسوم بها غير واحد، قال: ولو ترك الناس السوم عند أول من يسوم بالسلعة، أخذت بشبه الباطل من الثمن، ودخل على الباعة فى سلعهم المكروه والضرر، قال: ولم يزل الأمر عندنا على هذا.

قال أبو عمر: أقوال الفقهاء كلهم فى هذا الباب متقاربة المعنى، وكلهم قد أجمعوا على جواز البيع فيمن يزيد، وهو يفسر لك ذلك، ومذهب مالك أن البيع فى ذلك يفسخ ما لم يفت، ومذهب الشافعى، وأبى حنيفة أن البيع لازم، والفعل مكروه، وذكر ابن خواز بنداد، قال: قال مالك: لا يبع الرجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبته، ومتى فعل ذلك فسخ البيع، ما لم يفت، وفسخ النكاح قبل الدخول.

وقال الشافعى، وأبو حنيفة: فيمن باع على بيع أخيه العقد صحيح، ويكره له ما فعل.

وأجمع الفقهاء أيضًا على أنه لا يجوز دخول المسلم على الذمى فى سومه، إلا الأوزاعى وحده، فإنه قال: لا بأس بدخول المسلم على الذمى فى سومته؛ لقوله ﷺ: «لا يبع بعضكم على بيع بعض، ولا يسم على سوم أخيه»(٥٠٠٤).

وحجة سائر الفقهاء: أن الذمى لما دخل فى نهيه ﷺ عن بيع الغرر وبيع ما لم

(٥٠٠٤) أخرجه البخارى جـ٣/١٥١ كتاب البيوع باب التلقى عن بيع الركبان، عن ابن عمر. ومسلم جـ٢/١٠٣٢ كتاب النكاح باب ٦ رقم ٤٩، عن ابن عمر. وأبو داود برقم ٣٤٣٦ جـ٣/٢٦٦ كتاب البيوع، عن ابن عمر. والنسائى فى كتاب البيوع باب النجش، عن ابن عمر. والترمذى برقم ١٢٩٢ جـ٣/٥٧٨ كتاب البيوع باب النهى عن البيع، عن ابن عمر. وابن ماجة برقم ٢١٧١ جـ٢/٧٣٣ كتاب التجارات باب النهى عن المنابذة، عن ابن عمر. وأحمد ٢/٣٦٠، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ٥/٣٤٤، عن ابن عمر. والبغوى بشرح السنة ٨/١١٨، عن ابن عمر.

يقبض، والنجش، وربح ما لم يضمن، ونحو ذلك، كان كذلك فى السوم على سومه، وإذا أطلق الكلام على المسلمين، دخل فيه أهل الذمة، والدليل على ذلك اتفاقهم على كراهية سوم الذمى على الذمى، فدل على أنهم مرادون.

وكان ابن حبيب يقول: إنما نهى أن يشترى الرجل على شراء الرجل، وأما أن يبيع على بيعه فلا، قال: لأنه لا يبيع أحد على بيع أحد، قال: وإنما هو أن يشترى مشتر على شراء مشتر، قال: والعرب تقول: بعت الشىء فى معنى اشتريته، وأنشد أبياتا فى ذلك، وجعل البيع فيه صحيحًا، وفاعله عاصيًا، أمره بالتوبة والاستغفار، وأن يعرض السلعة على أخيه الذى دخل فيها عليه، فإن أحبها أخذها.

قال أبو عمر: لا أدرى وجها لإنكاره أن يراد بذلك البيع، والعرب، وإن كان يعرف من لغتها أن تقول: بعت بمعنى اشتريت: فالذى هو أعرف وأشهر عنها، أن يقول بعت بمعنى بعت، وأى ضرورة بنا إلى هذا، والمعنى فيه واضح، على ما قال مالك وغيره، وبالله العون والتوفيق.

وأما قوله: «لا تناجشوا»، فقد مضى القول فى معناه عند ذكر حديث مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ أنه نهى عن النجش، ولا تختلف الفقهاء أن المناجشة معناها: أن يدس الرجل إلى الرجل ليعطى بسلعته عطاء وهو لا يريد شراءها، ليعتبر به من أراد شراءها من الناس، أو يفعل ذلك هو بنفسه فى سلعته إذا لم يعلم أنها له.

واختلفوا فى هذا البيع، فقال مالك: من اشترى سلعة منجوشة، فهو بالخيار إذا علم، وهو عيب من العيوب، وهذا تحصيل مذهب مالك عند المصريين والعراقيين من أصحابه، ذكر ذلك ابن خواز بنداد وغيره، عن مالك. وقال الشافعى، وأبو حنيفة: ذلك مكروه والبيع لازم.

وقال ابن حبيب: من فعل ذلك جاهلاً أو مجترنا، فسخ البيع إن أدرك قبل أن يفوت، إلا أن يحب المشترى أن يتمسك بالسلعة بذلك الثمن الذى أخذها به، قال: فإن فاتت فى يده، كانت عليه بالقيمة، وذلك إن كان البائع هو الذى دسه أو كان المعطى من سبب البائع، وإن لم يكن شيئًا من ذلك وكان أجنبيا لا يعرف البائع، ولا يعرف قصته، فلا شىء على البائع، والبيع تام صحيح، والفاعل آثم، هذا كله قول ابن حبيب، وأما قوله فى هذا الحديث: ولا يبع حاضر لباد، فإن العلماء اختلفوا فى ذلك، فكان مالك يقول تفسير ذلك: أهل البادية وأهل القرى، فأما أهل المدائن من أهل الريف، فإنه ليس بالبيع لهم بأس ممن يرى أنه يعرف السوم، إلا من كان منهم يشبه أهل البادية، فإنى لا

أحب أن يبيع لهم حاضر، وقال فى البدوى يقدم فيسأل الحاضر عن السعر: أكره له أن يخبره، ولا بأس أن يشترى له، إنما يكره أن يبيع له، فأما أن يشترط له، فلا بأس، هذه رواية ابن القاسم عنه، قال ابن القاسم: ثم قال بعد: ولا يبع مصرى لمدنى، ولا مدنى لمصرى، ولكن يشير عليه.

قال ابن وهب، عن مالك: لا أرى أن يبيع الحاضر للبادى، ولا لأهل القرى، وقد حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أحمد بن عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا المفضل بن محمد الجندى، قال: حدثنا على بن زياد، قال: حدثنا أبو قرة، قال: قلت لمالك: قول النبى ﷺ «لا يبع حاضر لباد» ما تفسيره؟ قال: لا يبع أهل القرى لأهل البادية سلعهم، قلت: فإن بعث بالسلعة إلى أخ له من أهل القرى، ولم يقدم مع سلعته؟ قال: لا ينبغى له، قلت له: ومن أهل البادية؟ قال: أهل العمود، قلت له: القرى المسكونة التى لا يفارقها أهلها يقيمون فيها، تكون قرى صغارًا فى نواحى المدينة العظيمة، فيقدم بعض أهل تلك القرى الصغار إلى أهل المدينة بالسلع، فيبيعها لهم أهل المدينة؟ قال: نعم، إنما معنى الحديث أهل العمود.

وروى أصبغ، عن ابن القاسم فيمن فعل ذلك من بيع الحاضر للبادى، أنه يفسخ بيعه، وكذلك روى عيسى، عن ابن القاسم، قال: وإن فات فلا شىء عليه.

وروى سحنون، عن ابن القاسم أنه يمضى البيع، قال سحنون: وقال لى غير ابن القاسم أنه يرد للبيع، وروى سحنون، وعيسى، عن ابن القاسم أنه يؤدب الحاضر إذا باع للبادى، قال فى رواية عيسى: إن كان معتادا لذلك.

وروى عبدالملك بن الحسن بن زونان، عن ابن وهب أنه لا يؤدب عالمًا كان بالنهى، عن ذلك أو جاهلاً.

قال أبو عمر: لم يختلف قول مالك، والله أعلم. فى كراهية بيع الحاضر للبادى، واختلف قوله فى شراء الحاضر للبادى، فمرة قال: لا بأس أن يشترى له، ومرة قال: لا يشترى له، ولا يشير عليه، ذكر ذلك فى كتاب السلطان من المستخرجة، وبه قال ابن حبيب، قال: والبادى الذى لا يبيع له الحاضر هم أهل العمود، وأهل البوادى والبرارى مثل الأعراب، قال: وجاء النهى فى ذلك إرادة أن يصيب الناس غرتهم، ثم ذكر عن الحزامى، عن سفيان، عن أبى الزبير، عن جابر، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يبع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض»(٥٠٠٥). قال: فأما أهل القرى الذين

(٥٠٠٥) أخرجه البخارى جـ٣/ ١٥٠ كتاب البيوع لا يبع حاضر لباد، عن أبى هريرة. ومسلم=

يعرفون أثمان سلعهم وأسواقها، فلم يعنوا بهذا الحديث، قال: فإذا باع الحاضر للبادى، فسخ البيع؛ لأن عقده وقع منهيا عنه، فالفسخ أولى به.

قال: وكذلك أخبرنى أصبغ، عن ابن القاسم، قال عبدالملك بن حبيب: والشراء للبادى مثل البيع، ألا ترى إلى قوله ﷺ: «لا يبع بعضكم على بيع بعض»، إنما هو لا يشترى بعضكم على شراء بعض، قال: فلا يجوز للحضرى أن يشترى للبدوى، ولا يبيع له، ولا أن يبعث البدوى إلى الحضرى بمتاع فيبيعه له الحضرى، ولا يشير عليه فى البيع إن قدم عليه.

قال أبو عمر: قال الليث بن سعد: لا يشير الحاضر على البادى؛ لأنه إذا أشار عليه، فقد باع له؛ لأن شأن أهل البادية أن يرخصوا على أهل الحضر، لقلة معرفتهم بالسوق، فنهى رسول الله ﷺ، عن البيع له. قال: ولا بأس أن يبتاع الحاضر للبادى، وأما أهل القرى، فلا بأس أن يبيع لهم الحاضر.

قال الأوزاعى: لا يبع حاضر لباد، ولكن لا بأس أن يخبره بالسعر.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا بأس أن يبيع الحاضر للبادى، ومن حجتهم أن هذا الحديث قد عارضه قوله ﷺ «الدين النصيحة لكل مسلم»[٥٠٠٦].

وقال الشافعى: لا يبع حاضر لباد، فإن باع حاضر لباد، فهو عاص إذا كان عالمًا بالنهى، ويجوز البيع؛ لقوله ﷺ: «دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض»[٥٠٠٧].

قال أبو عمر: هذا اللفظ يقضى على أن النهى عن بيع الحاضر للبادى، إنما هو لئلا يمنع المشترى فضل ما يشتريه، وهو موافق للنهى عن تلقى السلع، على تأويل مالك

=جـ٣/١١٥٥ كتاب البيوع باب ٤ رقم ١١، عن أبى هريرة. وأبو داود جـ٣/٢٦٨ كتاب البيوع باب برقم ٣٤٤٢، عن جابر. وابن ماجة برقم ٢١٧٥ جـ٢/كتاب التجارات باب النهى عن بيع حاضر لباد، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ١٢٧/٨، عن جابر.

(٥٠٠٦) أخرجه البخارى بنحوه. ومسلم ٧٤/١ كتاب الإيمان باب ٢٣ رقم ٩٥، عن تميم الدارى. والترمذى برقم ١٩٢٦ جـ٤/٣٢٤ كتاب البر والصلة، عن أبى هريرة. والنسائى ١٥٧/٧ كتاب البيعة باب النصيحة، عن أبى هريرة. وأحمد ٢٩٧/٢، عن أبى هريرة.

(٥٠٠٧) أخرجه مسلم جـ٣/١١٥٧ كتاب البيوع باب ٦ رقم ٢٠، عن جابر. والترمذى برقم ١٢٢٣ جـ٣/٥١٧ كتاب البيوع، عن جابر. والنسائى كتاب البيوع باب ١٧. وابن ماجة برقم ٢١٧٦ جـ٢/٧٣٤ كتاب التجارات، عن جابر. وأحمد ٣٠٧/٣، عن جابر. والبيهقى بالكبرى ٣٤٦/٥، عن جابر.

وأصحابه، ومخالف لذلك على تأويل الشافعي في النهي عن تلقي السلع وهذا لفظ صحيح.

حدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن عمر، قال: حدثنا على بن حرب، قال: حدثنا سفيان، عن أبى الزبير، عن جابر، قال: قال النبى ﷺ: لا يبع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق ا لله بعضهم من بعض.

وحدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عبدا لله بن محمد النفيلى، حدثنا زهير، قال: حدثنا أبو الزبير، عن جابر، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «لا يبع حاضر لباد، ذروا الناس يرزق ا لله بعضهم من بعض»(٥٠٠٨).

وروى ابن عباس، قال: نهى رسول ا لله ﷺ أن يبيع حاضر لباد. ذكره معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه، عن ابن عباس، وقال: قلت له: ما يبيع حاضر لباد؟ قال: لا يكون له سمسارًا.

وروى أنس بن مالك، عن النبى ﷺ قال: «لا يبع حاضر لباد، وإن كان أباه وأخاه»(٥٠٠٩).

وفى حديث طلحة بن عبيد ا لله، أنه قال للأعرابى حين قدم عليه بحلوبة له يبيعها: إن النبى ﷺ « نهى أن يبيع حاضر لباد، ولكن اذهب إلى السوق فانظر من يبايعك، وشاورنى حتى آمرك أو أنهاك. ذكره حماد بن سلمة، عن محمد بن إسحاق، عن سالم المكى، أن أعرابيا حدثه أنه قدم بحلوبة على طلحة بن عبيدا لله فذكره.

حدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن عمر، قال: حدثنا على بن حرب، قال: حدثنا سفيان، عن ابن أبى نجيح، عن مجاهد، قال: إنما نهى رسول ا لله ﷺ أن يبيع حاضر لباد فى زمانه، أراد أن يصيب الناس بعضهم من بعض، فأما اليوم، فليس به بأس.

قال ابن أبى نجيح: وقال عطاء: لا يصح ذلك؛ لأن رسول ا لله ﷺ نهى عنه.

وحدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن عمر، قال: حدثنا على بن حرب،

(٥٠٠٨) أخرجه أبو داود جـ٣/٢٦٨ كتاب البيوع باب ٤٧ برقم ٣٤٤٢، عن جابر.

(٥٠٠٩) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٤٠ جـ٣/٢٦٧ كتاب البيوع، عن أنس. وابن ماجة برقم ٢١٧٥ جـ٢/كتاب التجارات باب النهى عن أن يبع حاضر لباد عن أبى هريرة. وذكره الزبيدى بالإتحاف ٤٩٣/٥ وعزاه لأحمد وأبو داود، عن حمزة.

قال: حدثنا سفيان، عن مسلم الخياط، سمع ابن عمر ينهى أن يبيع حاضر لباد. قال مسلم: وقال أبو هريرة: لا يبيعن حاضر لباد.

قال أبو عمر: من فسخ البيع من أهل العلم فى المناجشة وبيع الحاضر للبدوى، وبيع المرء على بيع أخيه، ونحو ذلك من الآثار، فحجتهم أنه بيع طابق النهى ففسد، وكذلك البيع عندهم بعد النداء للجمعة، أو مع الأذان لها، وكان أبو حنيفة، والثورى، والشافعى، وداود، وجماعة من أصحابهم، وغيرهم، يذهبون إلى أن البيع عند الأذان للجمعة جائز ماض وفاعله عاص، وكذلك البيوع المذكورة المنهى عنها فى الحديث فى هذا الباب، واستدل من ذهب هذا المذهب بأن النهى عن ذلك لم يرد به نفس البيع، وإنما أريد به معنى غير البيع، وهو ترك الاشتغال عن الجمعة بما يحبس عنها، وسواء كان بيعًا أو غير بيع، وجرى فى ذلك ذكر البيع؛ لأنهم كانوا يبتاعون ذلك الوقت، فنهوا عن كل شاغل يشغل عن الجمعة، وعن كل ما يحول بين من وجبت عليه وبين السعى إليها والبيع وغيره فى ذلك سواء، قالوا: ولا معنى لفسخ البيع؛ لأنه معنى غير شهود الجمعة؛ لأنه قد يبيع ذلك الوقت ويدرك الجمعة، قالوا: ألا ترى أن رجلا لو ذكر صلاة لم يبق من وقتها إلا ما يصليها فيه، كان عاصيًا بالتشاغل عنها بالبيع وجاز بيعه، قالوا: فكذلك من باع بعد أذان الجمعة سواء، قالوا: وكذلك لو كان فى صلاة، فقال له رجل: قد بعتك عبدى هذا بألف، فقال: قد قبلت صح البيع، وإن كان منهيًا عن قطع صلاته بالقول.

وأما قوله فى هذا الحديث: «ولا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها، وصاعا من تمر»، فقد اختلف العلماء فى القول بهذا الحديث، فمنهم من قال به، ومنهم من رده ولم يستعمله.

وممن قال به: مالك بن أنس، والشافعى، وأحمد، وإسحاق، وجمهور أهل الحديث. ذكر أسد، وسحنون، عن ابن القاسم أنه قال له: أيأخذ مالك بهذا الحديث؟ فقال: قلت لمالك: تأخذ بهذا الحديث؟ قال: نعم، وقال مالك: أو لأحد فى هذا الحديث رأى؟ قال ابن القاسم: وأنا آخذ به، إلا أن مالكًا قال لى: أرى لأهل البلدان إذا نزل بهم هذا أن يعطوا الصاع من عيشهم، قال: وأهل مصر عيشهم الحنطة.

قال أبو عمر: رده أبو حنيفة وأصحابه، وزعم بعضهم أنه منسوخ، وأنه كان قبل تحريم الربا، وبأشياء لا يصلح لها معنى إلا بمجرد الدعوى، وقد روى أشهب، عن مالك نحو ذلك.

ذكر العتبى من سماع أشهب، عن مالك أنه سئل عن قول رسول الله ﷺ: «من ابتاع مصراة فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها، وصاعا من تمر»، فقال: قد سمعت ذلك وليس بالثابت ولا الموطأ عليه، ولئن لم يكن ذلك أن له اللبن بما أعلف وضمن، قيل له: نراك تضعف الحديث؟ فقال: كل شيء يوضع موضعه وليس بالموطأ ولا الثابت وقد سمعته.

قال أبو عمر: هذه رواية منكرة، والصحيح عن مالك رواه ابن القاسم، والحديث عند أهل العلم بالحديث صحيح من جهة النقل، رواه جماعة، عن أبى هريرة، منهم: موسى بن يسار، وأبو صالح السمان، وهمام بن منبه، ومحمد بن سيرين، ومحمد بن زياد، بأسانيد صحاح ثابتة، فرواية الأعرج قد ذكرناها من حديث مالك.

وحدثنا أحمد بن قاسم بن عيسى، قال: حدثنا عبيدالله بن محمد بن حبابة، قال: حدثنا عبدالله بن محمد البغوى، قال: حدثنا جدى، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا شعبة، عن محمد بن زياد، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «من اشترى مصراة، فهو بالخيار - ثلاثًا - وإن ردها رد معها صاعا من تمر»(٥٠١٠).

وحدثنا أحمد بن قاسم بن عيسى، قال: حدثنا عبيدالله بن حبابة، قال: حدثنا البغوى، قال: حدثنا على بن الجعد، قال: حدثنا أبو جعفر الرازى، عن هشام، عن ابن سيرين، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام فإن ردها رد معها صاعًا من تمر لا سمراء».

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا أبو أسامة، عن هشام، عن ابن سيرين، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ فذكره حرفًا بحرف، وزاد: لا سمراء يعنى الحنطة.

قال أبو عمر: أما قوله فى حديث أبى الزناد، ولا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها يريد من ابتاع المصراة من الإبل والغنم، والمصراة هى: المحفلة، سميت بالمصراة لأن اللبن صرى فى ضرعها أيامًا حتى اجتمع وكثر، ومعنى صرى: حبس، فلم تحلب حتى عظم ضرعها به ليغتر المشترى بذلك، ويظن أنه تلك حالها. وأصل التصرية حبس الماء وجمعه، تقول العرب: منه صريت الماء إذا حبسته، وليس هذا اللفظ من الصرار

(٥٠١٠) أخرجه مسلم كتاب البيوع رقم ٢٥. وأبو داود برقم ٣٤٤٤ جـ٣/٢٦٨ كتاب البيوع، عن أبى هريرة. وأحمد ٢/٣٨٦، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ٥/٣١٨، عن أبى هريرة. وذكره بالكنز برقم ٩٤٦٢ وعزاه السيوطى لأحمد والترمذى، عن أبى هريرة.

والتصرير، ولو كان منه، لكانت مصرورة لا مصراة، وإنما قيل للمصراة المحفلة؛ لأن اللبن اجتمع فى ضرعها فصارت حافلا، والشاة الحافل: الكثيرة اللبن، العظيمة الضرع، ومنه قيل: مجلس حافل ومحتفل إذا كثر فيه القوم، وهذا الحديث أصل فى النهى عن الغش، فيمن دلس عليه بعيب، أو وجد عيبًا بما ابتاعه أنه بالخيار فى الاستمساك أو الرد، وهذا مجتمع عليه بالمدينة فى الرد بالعيوب، كلهم يجعل حديث المصراة أصلا فى ذلك.

وأما استعمال الحديث فى المصراة على وجهه، فمختلف فيه، قال به أكثر أهل الحجاز، واستعملوا كثيرًا من معانيه، ومن أهل العلم بالعراق والحجاز من يأبى استعمال حديث المصراة.

واختلف الذين أبوا ذلك، فقال منهم قائلون: ذلك خصوص فى المصراة غير مستعمل فى غيرها؛ لأن اللبن المحلوب منها فيه للمشترى حظ؛ لأن بعضه حدث فى ملكه فهو غلة له، وذكروا قوله ﷺ: «الخراج بالضمان، والغلة بالضمان»(٥٠١١). قالوا: والغلة والكسب لما كان عند الجميع بالضمان، كان رد الصاع خصوصًا فى المصراة.

أخبرنا عبدالرحمن بن مروان، قال: أخبرنا الحسن بن يحيى، قال: حدثنا عبدالله بن على بن الجارود، قال: حدثنا بحر بن نصر، عن الشافعى، قال: حدثنا مسلم بن خالد، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة أن رجلاً اشترى عبدًا فاستغله ثم ظهر منه على عيب، فخاصم فيه إلى رسول الله ﷺ فقضى له برده، فقال البائع: يا رسول الله، إنه قد أخذ خراجه، فقال رسول الله ﷺ: الخراج بالضمان.

أخبرنا أحمد بن عبدالله بن محمد قراءة منى عليه، أن الميمون بن حمزة الحسينى حدثهم، قال: حدثنا الطحاوى، قال: حدثنا المزنى، قال: حدثنا الشافعى. قال: أخبرنا مسلم بن خالد، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة فذكره سواء.

أخبرنا عبدالرحمن بن مروان، قال: أخبرنى الحسن بن يحيى القلزمى، قال: حدثنا ابن الجارود، قال: حدثنا عبدالله بن هشام، قال: حدثنا يحيى بن سعيد بن أبى ذئب، قال حدثنى مخلد بن خفاف، عن عروة، عن عائشة، عن النبى ﷺ قال: الخراج بالضمان.

(٥٠١١) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٢٤٣ جـ٢/٧٥٤ كتاب التجارات، عن عائشة. وأبو داود برقم ٣٥٠٨ جـ٣/٢٨٢ كتاب البيوع، عن عائشة. وأحمد ٤٩/٦، عن عائشة. والبيهقى بالكبرى ٣٢١/٥، عن عائشة. والحاكم بالمستدرك ١٥٠/٢، عن عائشة. والبغوى بشرح السنة ١٦٣/٨، عن عائشة.

وقرأت على عبدالوارث بن سفيان، أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا محمد ابن إسماعيل، وأبو يحيى بن أبى مسرة، قال: حدثنا مطرف بن عبدالله، قال قاسم: وحدثنا أحمد بن حماد ببغداد، قال: حدثنا عبدالأعلى بن حماد النرسى، قال: حدثنا مسلم بن خالد، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، أن رسول الله ﷺ قال: «الخراج بالضمان».

وفى حديث أحمد بن حماد، «أن رجلا اشترى غلامًا فرد بعيب به، فقال الرجل: إنه قد استغله يا رسول الله، فقال رسول الله ﷺ: الغلة بالضمان»(٥٠١٢).

وحدثنا عبدالوارث، حدثنا قاسم، حدثنا بكر، حدثنا مسدد، حدثنا يحيى، عن ابن أبى ذئب، عن مخلد بن خفاف بن إيماء، عن عروة، عن عائشة، عن النبى ﷺ قال: «الخراج بالضمان».

وقال منهم آخرون: حديث المصراة منسوخ، كما نسخت العقوبات بالغرامات، واعتلوا فى جواز دعوى النسخ فى ذلك، بأن قالوا: العلماء لم يجعلوا حديث المصراة أصلاً يقيسون عليه، ولد الجارية إذا ولدت عند المشترى، ثم اطلع على عيب؛ لأنهم اختلفوا فى ذلك، فقال مالك: يردها وولدها على البائع.

وقال الشافعى: يحبس الولد نفسه؛ لأنه حدث فى ملكه، قالوا: ومعلوم أن فى لبن المصراة جزءًا حادثًا فى ملك المشترى فى الحلبة الأولى؛ لأن اللبن يحدث بالساعات، فقد أمر فى هذا الحديث برد ما حدث من ذلك فى ملك المبتاع، وهذا يعارضه قوله ﷺ: الغلة بالضمان، فلهذا لم يجعلوا هذا الحديث أصلاً يقيسون عليه.

هذه جملة ما اعتل به من رد حديث المصراة فيما ذكرنا، وممن رده أبو حنيفة وأصحابه، وهو حديث مجتمع على صحته وثبوته من جهة النقل، وهذا مما يعد وينقم على أبى حنيفة من السنن التى ردها برأيه، وهذا مما عيب عليه، ولا معنى لإنكارهم ما أنكروه من ذلك؛ لأن هذا الحديث أصل فى نفسه، والمعنى فيه - والله أعلم - على ما قال أهل العلم، أن لبن المصراة لما كان مغيبًا لا يوقف على صحة مقداره، وأمكن التداعى فى قيمته، وقلة ما طرأ منه فى ملك المشترى وكثرته، قطع النبى ﷺ الخصومة فى ذلك بما حده فيه كما فعل ﷺ فى دية الجنين قطع فيه مثل ذلك؛ لأن الجنين لما

(٥٠١٢) أخرجه أحمد ٦/٨٠، عن عائشة. والبيهقى بالكبرى ٥/٣٢٢، عن عائشة. والحاكم بالمستدرك ٢/١٥، عن عائشة. وذكره بالكنز برقم ٩٦٩٩ وعزاه السيوطى لأحمد والبيهقى، عن عائشة.

أمكن أن يكون حيًا، فتكون فيه الدية، وأمكن أن يكن ميتًا، فلا يكون فيه شيء، قطع رسول الله ﷺ حكمه بما حد فيه.

واتفق العلماء على القول به مع قولهم: إن فى الطفل الحى الدية الكاملة، والميت لا شيء فيه، فكذلك حكم المصراة، لا يلتفت فيها إلى ما خالفها من الأصول؛ لأن حكمها أصل فى نفسه، لثبوت الخبر بها، عن النبى ﷺ كالعرايا وأشبهها، والله أعلم.

وأما الرد بما دلس فيه بائعه من العيب فى سلعته فهذا الحديث عندهم أصل فى ذلك، وقد جعله العراقيون والشافعى أصلا فى الخيار ثلاثة أيام لا يتجاوز.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو يحيى بن أبى مسرة، قال: حدثنا المقرئ، قال: حدثنا المسعودى، عن جابر وعن أبى الضحى، عن مسروق، قال: قال عبدالله بن مسعود: أشهد على الصادق المصدوق أبى القاسم ﷺ أنه قال: «بيع المحفلات خلابة، ولا تحل خلابة مسلم»(٥٠١٣).

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا إبراهيم بن حمزة، قال: حدثنا عبدالعزيز بن محمد، عن عبيدالله بن عمر، عن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، أن النبى ﷺ قال: «أيما رجل اشترى محفلة، فله أن يمسكها ثلاثًا، فإن أحبها أمسكها، وإن سخطها ردها وصاعا من تمر»(٥٠١٤).

وكذلك رواه ابن المبارك، عن عبيدالله بن عمر، عن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ «أنه نهى عن بيع الشاة وهى المحفلة، فإذا باعها، فإن صاحبها بالخيار ثلاثة أيام، فإن كرهها، ردها وصاعا من تمر»(٥٠١٥).

لم يقل: لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها، ولا قال: من ابتاع غنمًا مصراة فاحتلبها، وجعل الحديث فى شاة واحدة.

قال أبو عمر: بهذا الحديث استدل من ذهب إلى أن الصاع إنما يرد عن الواحدة، لا

(٥٠١٣) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٢٤١ جـ٢/٧٥٣ كتاب التجارات، عن ابن مسعود. وأحمد ٤٣٣/١، عن عبدالله. والبيهقى بالكبرى ٣١٧/٥، عن عبدالله. وابن أبى شيبة ٢١٦/٦، عن عبدالله.

(٥٠١٤) أخرجه البيهقى بالكبرى بنحوه ٣١٩/٥، عن أبى هريرة. وذكره الهيثمى بمجمع الزوائد ٨١/٤ وعزاه للبيهقى، عن أبى هريرة.

(٥٠١٥) أخرجه الطحاوى بشرح المعانى ١٨/٤، عن أبى هريرة.

عن أكثر من واحدة، وبهذا احتج من ذهب إلى ذلك من متأخرى الفقهاء، وقال: فإن كانت أكثر من واحدة، رد صاعًا عن كل واحدة، وسواء فى ذلك الناقة والشاة تعبدًا وتسليمًا، والله أعلم.

وقد اختلف المتأخرون من أصحابنا وغيرهم فيمن اشترى محفلات بصفقة، فبعضهم قال بما ذكرنا، وبعضهم قال: لا يرد معهن إن سخطهن إلا صاعًا واحدًا من تمر، أو صاعًا من عيش بلده، وأظنه إلى ما رواه ابن جريج، عن زياد بن سعد، عن ثابت مولى عبدالرحمن بن زيد، سمع أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: «من اشترى غنمًا مصراة فاحتلبها، فإن رضيها أمسكها، وإن سخطها، ففى حلبها صاع من تمر»[(٥٠١٦)].

ذكره أبو داود، عن عبدالله بن مخلد، عن مكى بن إبراهيم، عن ابن جريج، وذكره البخارى، حدثنا محمد بن عمرو، حدثنا مكى، أخبرنا ابن جريج، أخبرنى زياد، أن ثابتًا مولى عبدالرحمن بن زيد أخبره، أنه سمع أبا هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: فذكره.

قال البخارى: وحدثنا يحيى بن بكير، وحدثنا الليث، عن جعفر بن ربيعة، عن الأعرج، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: «لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها، وصاعا من تمر»[(٥٠١٧)]. وهذا مثل حديث مالك سواء، وهو محتمل للتأويل.

ومن استعمل ظواهر آثار هذا الباب على جملتها، لم يفرق بين شاة وغنم، ولا بين ناقة ونوق فى الصاع عما ابتاعه مما ضمن من ذلك، ودلس عليه به، والله أعلم.

والأكثر من أصحابنا وغيرهم، يقولون: إن الصاع إنما هو عن الشاة الواحدة المصراة، أو الناقة الواحدة المحفلة، واحتجوا برواية عكرمة، وأبى صالح، وخلاس بن عمرو، وابن سيرين، كلهم يقول، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ: من اشترى شاة مصراة أو نعجة مصراة.

(٥٠١٦) أخرجه البخارى جـ٣/١٤٧ كتاب البيوع باب إن شاء رد المصراة، عن أبى هريرة. وأبو داود برقم ٣٤٤٥ جـ٣/٢٦٨ كتاب البيوع، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ٥/٣١٨، عن أبى هريرة.

(٥٠١٧) أخرجه البخارى جـ٣/١٤٦ كتاب البيوع باب النهى للبائع، عن أبى هريرة. ومسلم جـ٣/١١٥٥ كتاب البيوع باب ٤ رقم ١١، عن أبى هريرة. والنسائى جـ٧/٢٥٣ كتاب البيوع باب ١٤، عن أبى هريرة. وأحمد ٢/٢٤٢، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ٥/٣١٨، عن أبى هريرة. والطبرانى بالكبير ١٢/٤١٩، عن أبى هريرة.

حدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا موسى بن إسماعيل، قال: حدثنا حماد، عن أيوب، وهشام، وحبيب، عن محمد ابن سيرين، عن أبى هريرة، أن النبى ﷺ قال: «من اشترى شاة مصراة، فهو بالخيار ثلاثة أيام، إن شاء ردها، وصاعًا من طعام لا سمراء»(٥٠١٨).

هكذا رواه جماعة فى حديث ابن سيرين وغيره، عن أبى هريرة شاة مصراة. وبعضهم يقول فى هذا الحديث: لا سمراء. وبعضهم لا يذكره ويقول: صاعًا من طعام، وفسر بعضهم قوله: صاعًا من طعام لا سمراء، قال: يقول تمرًا ليس ببر.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن الهيثم أبو الأحوص، قال: حدثنا الحليلى، عن داود بن قيس، عن موسى بن يسار، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا اشترى أحدكم الشاة مصراة، فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، فإن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها، وصاعا من تمر»(٥٠١٩).

وكذلك رواه القعنبى، وابن وهب، عن داود بن قيس، عن موسى بن يسار، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ إلا أنهما قالا: فلينقلب بها فليحلبها، فإن رضى حلابها أمسكها، وإلا ردها ومعها صاع تمر.

وأما الحديث المذكور فيه صاعًا من طعام، فأخبرناه عبدالرحمن بن مروان، قال: حدثنا الحسن بن يحيى، قال: حدثنا ابن الجارود، قال: حدثنا عبدالله بن هاشم، قال: حدثنا روح بن عبادة، عن شعبة، عن سيار، عن الشعبى، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: «لا تبايعوا بإلقاء الحصى، ولا تناجشوا، ولا تبايعوا بالملامسة، ومن اشترى منكم محفلة فكرهها، فليردها وليرد معها صاعًا من طعام»(٥٠٢٠).

وأما أقاويل الفقهاء فى هذا الباب، فقال أبو حنيفة وأصحابه: المحفلة عندنا وغيرها سواء، ومن اشترى عنده وعند أصحابه شاة مصراة فحلب لبنها، لم يردها بعيب، ولكنه يرجع بنقصان العيب، وقالوا: هذا الحديث فى المصراة منسوخ، واختلفوا فيما نسخه، فمنهم من قال: نسخه: ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به**﴾(٥٠٢١). وأنه لا يجب

(٥٠١٨) سبق تخريجه برقم ٥٠١٨.

(٥٠١٩) أخرجه مسلم جـ٣/١١٥٩ كتاب البيوع رقم ٢٦، عن أبى هريرة.

(٥٠٢٠) أخرجه أحمد ٢/٤٦٠ عن أبى هريرة. وابن عدى بالكامل ٢/١٥٤، عن أبى هريرة. وذكره بالكنز برقم ٩٤٨١ وعزاه السيوطى للديلمى، عن أبى هريرة.

(٥٠٢١) النحل ١٢٦.

فيمن استهلك شيئًا لأحد غيره إلا مثله أو قيمته، ومنهم من قال: نسخه الخراج بالضمان، من تمر الحلبة الأولى، ولو جاء باللبن بعينه الذى حلبه، لم يقبل منه ولزمه غرم الصاع، ولو لم يردها للحلبة الثانية، وظن أن نقص لبنها كان من استنكار الموضع فحلبها ثالثة، فتبين له صرها فأراد ردها، فإنه يحلف با لله ما كان ذلك ممن رضى، ويرده معها الصاع الذى أمر به رسول ا لله ﷺ.

واختلف المتأخرون من أصحاب مالك على القولين اللذين قدمنا ذكرهما فى مشترى عدد من الغنم، فوجدها كلها مصراة، فبعضهم قال: يرد عن كل واحدة صاعًا من تمر، وقال بعضهم: بل يرد عن جميعها صاعًا واحدًا من تمر تعبدا؛ لأنه ليس بثمن اللبن ولا قيمته.

وقال الشافعى فى المصراة: يردها ويرد معها صاعًا من تمر لا يرد غير التمر، وكذلك قال ابن أبى ليلى، والليث بن سعد، وأحمد، وإسحاق، وأبو عبيد، وأبو ثور، ويجىء على أصولهم، أن التمر إذا عدم وجب رد قيمته.

وقد روى، عن ابن أبى ليلى، وأبى يوسف أنهما قالا: يعطى معهما قيمة اللبن.

وقال زفر: يردها ويرد معها صاعًا من تمر، أو نصف صاع من بر.

وقال أبو حنيفة: إذا حلبها لم يردها، وإنما يرجع بنقصان العيب.

قال أبو عمر: سواء كان اللبن المحلوب من المصراة حاضرًا أو غائبًا لا يرد اللبن، وإنما يرد البدل المذكور فى الحديث؛ لأنه قد أمر برد الصاع لا اللبن، فلو رد اللبن، كان قد فعل غير ما أمر به، وهو نص لا يجوز خلافه إلى القياس، ومعلوم أنه لا يستبين أنها مصراة إلا بالحلبة الثانية، وإذا كان ذلك كذلك علم أن لبن الحلبة الأولى قد فات أو تغير، فلو ألزموا المبتاع مثله، خالفوا ظاهر الخبر إلى القياس وذلك غير جائز.

وأما أصحابنا، فيزعمون أنه لو رد اللبن دخله بيع الطعام قبل أن يستوفى؛ لأنه كأنه قد وجب له الصاع تمرًا فأخذ فيه اللبن وباعه قبل أن يستوفيه، ويدخل عليهم مثل ذلك فى قولهم: يعطى التمر صاعًا من قوته وعيشه، وبا لله التوفيق.

والكالئ بالكالئ؛ لأن لبن المصراة دين فى ذمة المشترى، وإذا ألزمناه فى ذمته صاعًا من تمر، كان الطعام بالطعام نسيئة، ودينًا بدين، وهذا كله منسوخ بما ذكرنا.

وأكثروا من التشغيب فى ذلك بعد إجماعهم على أنه منسوخ، كما نسخت العقوبات فى الغرامات، بأكثر من المثل فى مانع الزكاة، أنها تؤخذ منه مع شطر ماله، وفى سارق التمر من غير الجرين غرامة مثليه، وجلدات نكال، ونحو ذلك.

وقال ابن ليلى، ومالك، والشافعى، والثورى: هو بخير الناظرين إذا احتلبها ووجد حلابها بخلاف ما ظهر، فإن ردها، رد معها صاعًا من تمر، ولا يرد اللبن الذى حلب، وإن كان قائمًا بعينيه. قال مالك: وأرى لأهل كل بلد أن يعطوا الصاع من عيشهم حنطة أو غيرها، قالوا: وإنما تستبين المصراة ويعلم بأنها مصراة إذا حلبها المشترى مرتين، أو ثلاثا فنقص اللبن فى كل مرة عما كان عليه فى الأولى، وقال مالك: إنما يختبر بالحلاب الثانى، فإذا حلب ما يعلم أنه قد اختبرها به فهو رضى.

وقال: روى عن زيد بن الهذيل فى نوادر تنسب إليه فيمن اشترى شاة مصراة، قال: هو بالخيار ثلاثا، ليحلبها فإن شاء ردها، ورد معها صاعًا من تمر أو نصف صاع من بر، قال: وإن اشتراها وليست بمحفلة فاحتلبها، فليس له أن يردها، ولكنه يرجع بنقصان العيب؛ لأنا اتبعنا الأثر فى المحفلة، فإن حدث فى المحفلة عيب فإنه يرد النقصان، إلا أن يرضى البائع أن يأخذها كما هى.

قال أبو عمر: تلخيص اختلاف الفقهاء فى هذا الباب أن نقول: قال مالك: من اشترى مصراة فاحتلبها ثلاثا، فإن رضيها أمسكها، وإن سخطها لاختلاف لبنها، ردها ورد معها صاعًا من قوت ذلك البلد، تمرًا كان أو برًا أو غير ذلك، وبه قال الطبرى. وقال عيسى بن دينار، فى مذهب مالك: لو علم مشترى المصراة أنها مصراة بإقرار البائع، فردها قبل أن يحلبها لم يكن عليه غرم؛ لأنه لم يحلب اللبن الذى من أجله يلزم غرم الصاع.

قال أبو عمر: هذا ما لا خلاف فيه. قال عيسى: ولو حلبها مرة ثم حلبها ثانية فنقص لبنها، ردها ورد معها صاعا.

قال أبو عمر: جعل العراقيون، والشافعى حديث المصراة من رواية ابن سيرين، ومحمد بن زياد، ومن تابعهما، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ أصلا فى الخيار، أنه لا يكون أكثر من ثلاثة أيام، وذهب مالك إلى أن الخيار لا حد فيه، وإنما هو على ما شرطه المتبايعان مما يليق ويعرف من مدة اختيار مثل تلك السلعة، وحجته فى ذلك عموم قوله ﷺ: «إلا بيع الخيار». وقد مضى القول فى الخيار ممهدًا فى باب نافع، والحمد لله رب العالمين.

٥٨٢- حديث ثانى عشر لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن ابن عمر، «أن رسول الله ﷺ نهى عن النجشر»[٥٠٢٢].

(٥٠٢٢) أخرجه البخارى جـ٣/١٤٥ كتاب البيوع باب النجش، عن ابن عمر. ومسلم جـ٣/١١٥٦ كتاب البيوع باب ٤ رقم ١٣، عن ابن عمر. وابن ماجة برقم ٢١٧٣=

قال أبو عمر: هكذا روى هذا الحديث جماعة أصحاب مالك، عن مالك، وزاد بن القعنبى، وقال: وأحسبه قال: وإن تتلقى السلع، حتى يهبط بها إلى الأسواق، ولم يذكر غيره هذه الزيادة، ورواه أبو يعقوب إسماعيل بن محمد قاضى المدائن، قال: أنبأنا يحيى ابن موسى البلخى، قال: أنبأنا عبدا لله بن نافع، قال: حدثنى مالك بن أنس، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول ا لله ﷺ نهى عن التحبير. والتحبير: أن يمدح الرجل سلعته بما ليس فيها، هكذا قال التحبير، وفسره، ولم يتابع على هذا اللفظ، وإنما المعروف النجش، وقد مضى القول فيها بما للعلماء فى ذلك، فيما تقدم من كتابنا هذا.

وأما النجش فلا أعلم بين أهل العلم اختلافا فى أن معناه أن يعطى الرجل الذى قد دسه البائع وأمره فى السلعة عطاء لا يريد شراءها به فوق ثمنها ليغتر المشترى فيرغب فيها، أو يمدحها بما ليس فيها فيغتر المشترى، حتى يزيد فيها، أو يفعل ذلك بنفسه ليغر الناس فى سلعته، وهو لا يعرف أنه ربها. وهذا معنى النجش عند أهل العلم، وإن كان لفظى ربما خالف شيئًا من ألفاظهم فإن كان ذلك فإنه غير مخالف لشىء من معانيهم، وهذا من فعل فاعله مكر وخداع، لا يجوز عند أحد من أهل العلم، لنهى رسول ا لله ﷺ عن النجش، وقوله: لا تناجشوا. وأجمعوا أن فاعله عاص لله إذا كان بالنهى عالمًا واختلف الفقهاء فى البيع على هذا إذا صح وعلم به. فقال مالك: لا يجوز النجش فى البيع، فمن اشترى سلعة منجوشة فهو بالخيار إذا علم، وهو عيب من العيوب.

قال أبو عمر: الحجة لمالك فى قوله: هذا عندى أن رسول ا لله ﷺ جعل لمشترى المصراة الخيار إذا علم بعيب التصرية، ولم يقض بفساد البيع، ومعلوم أن التصرية نجش، ومكر، وخديعة، فكذلك النجش يصح فيه البيع، ويكون المبتاع من أجل ذلك، قياسًا ونظرًا، وا لله أعلم.

وقال الشافعى وأبو حنيفة: ذلك مكروه، والبيع لازم، ولا خيار للمبتاع فى ذلك.

قال أبو عمر: لأن هذا ليس بعيب فى نفس المبيع كالمصراة المدلس بها، وإنما هو كالمدح وشبهه وقد كان يجب على المشترى التحفظ، وأن يستعين بمن يميز ونحو هذا.

وقالت طائفة من أهل الحديث، وأهل الظاهر: البيع على هذا باطل مردود على بائعه، إذا ثبت ذلك عليه.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن

=جـ٢/٧٣٤ كتاب التجارات، عن ابن عمر. وأحمد ٢/٦٣، عن ابن عمر. والبغوى بشرح السنة ٨/١٢١، عن ابن عمر.

الهيثم أبو الأحوص، قال: حدثنا أبو يعقوب الحليلى، عن مالك، والعمرى، عن نافع، عن ابن عمر أن النبى ﷺ نهى عن النجش.

وحدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن السرح، قال: حدثنا سفيان، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة قال: قال رسول ا لله ﷺ: «لا تناجشوا»(٥٠٢٣).

* * *

٢٣ - باب جامع البيوع

٥٨٣- حديث خامس لعبدا لله بن دينار، عن ابن عمر:

مالك، عن عبدا لله بن دينار، عن عبدا لله بن عمر، «أن رجلاً ذكر لرسول ا لله ﷺ أنه يخدع فى البيوع، فقال رسول ا لله ﷺ: «إذا بايعت فقل: لا خلابة»، فكان الرجل إذا بايع قال: لا خلابة»(٥٠٢٤).

قال أبو عمر: يقال إن الرجل الذى قال له رسول ا لله ﷺ: «إذا بايعت فقل: لا خلابة». هو منقذ بن حيان، وذلك محفوظ من حديث ابن عمر وغيره.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا حامد بن يحيى، قال: حدثنا سفيان، عن محمد بن إسحاق، عن نافع، عن ابن عمر، «أن منقذاً شج فى رأسه مأمومة فى الجاهلية، فخبلت لسانه، فكان يخدع فى البيع، ومرة قال: إذا بايع خدع، فقال له رسول ا لله ﷺ: «بع وقل: لا خلابة، ثم أنت بالخيار ثلاثا من بيعك»، قال ابن عمر: فسمعته إذا بايع يقول: لا خيابة لا خيابة»(٥٠٢٥).

(٥٠٢٣) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٣٨ جـ٣/٢٦٧ كتاب البيوع، عن أبى هريرة. والترمذى برقم والنسائى ٧١/٦ وابن ماجة برقم ٢١٧٤ جـ٢ كتاب التجارات، عن أبى هريرة. وأحمد ٢٧٤/٢، عن أبى هريرة. والدارمى ٢٥٥/٢، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ٣٤٦/٥، عن أبى هريرة. والدارقطنى ٧٤/٣، عن أبى هريرة. وذكره الهيثمى بالمجمع ٨١/٤ وعزاه إلى أبو يعلى، عن أنس.

(٥٠٢٤) أخرجه البخارى جـ كتاب البيوع باب ما يكره من الخداع فى البيع. ومسلم جـ٣/١١٦٥ كتاب البيوع باب ١٢ رقم ٤٨، عن ابن عمر. وأبو داود برقم ٣٥٠٠ جـ٣/٢٨٠ كتاب البيوع، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ٢٦٢/٥، عن ابن عمر. والبغوى بشرح السنة ٤٦/٨، عن ابن عمر. وذكره بالكنز برقم ٩٧٠٢ وعزاه السيوطى للبخارى ومسلم، عن ابن عمر.

(٥٠٢٥) أخرجه البيهقى بالكبرى ٢٧٣/٥، عن ابن عمر. والدارقطنى ٥٥/٣، عن ابن عمر. والحاكم بالمستدرك ٢٢/٢، عن ابن عمر.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا سعيد بن سليمان، قال: حدثنا عباد بن العوام، عن محمد بن إسحاق، عن محمد ابن يحيى بن حبان، عن عمه واسع بن حبان، أن جده منقذا كان قد أتى عليه سبعون ومائة سنة، فكان إذا باع غبن، فذكر ذلك للنبى ﷺ فقال: «إذا بايعت فقل: لا خلابة، وأنت بالخيار».

وحدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن الجهم، وأخبرنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمد ابن عبدالله الأزدى، وإبراهيم بن خالد أبو ثور الكلبى، قالوا: وحدثنا عبدالوهاب بن عطاء الخفاف، قال: أخبرنا سعيد، عن قتادة، عن أنس بن مالك، «أن رجلاً على عهد رسول الله ﷺ كان يبتاع، وكان فى عقدته ضعف، زاد عبدالوارث فى حديثه، قال: قال الخفاف: فى عقدته، يعنى فى عقله، فأتى أهله النبى ﷺ فقالوا: يا نبى الله احجر على فلان إنه يبتاع وفى عقدته ضعف، فدعاه نبى الله ﷺ فنهاه عن البيع، فقال: يا نبى الله، إنى لا أصبر على البيع، فقال رسول الله ﷺ: إن كنت غير تارك للبيع، فقل هاء وهاء ولا خلابة»(٥٠٢٦).

واختلف العلماء فى معنى أحاديث هذا الباب، فقال منهم قائلون: هذا خصوص فى ذلك الرجل وحده بعينه، جعل له رسول الله ﷺ الخيار فى كل سلعة يشتريها، شرط ذلك أو لم يشترطه، خصه بذلك لضعفه، ولما شاء ﷺ لم يجز لأحد خلابته، وخديعته وإن كان ﷺ قد قال: «دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض»(٥٠٢٧). فخص هذا بأن لا يخدع، فيؤخذ منه فى السلعة أكثر مما تساوى.

وأما الخديعة والخلابة التى فيها الغش وستر العيوب، فمحظورة على الناس كلهم، ولكن البيع صحيح فيها، وللمشترى إذا اطلع على العيب الخيار فى الاستمساك، أو الرد، على حسب السنة فى ذلك مما نقل، عنه فى قصة المصراة وغيرها.

وقال آخرون: كل ما جعل رسول الله ﷺ لمنقذ من الخيار فيما اشتراه، وما جعل له فى أن لا يخدع شرطًا يشترطه، بقوله: لا خلابة، فجائز اشتراطه اليوم لكل الناس فلو

(٥٠٢٦) أخرجه أبو داود برقم ٣٥٠١ جـ٣/٢٨١ كتاب البيوع باب الرجل يقول فى البيع لا خلابة، عن أنس. وأحمد ٣/٢١٧، عن أنس. والبيهقى بالكبرى ٦/١٢٠، عن أنس. والدارقطنى ٣/٥٥، عن أنس.

(٥٠٢٧) سبق تخريجه برقم ٥٠١١.

أن رجلا شرط على بائعه أنه بالخيار فيما ابتاعه منه ثلاثا، وقال له: إنك متى ما خدعتنى فى هذه السلعة وبانت خديعتك لى فيها، فأنا بالخيار ثلاثة أيام، إن شئت أمسكت، وإن شئت رددت، كان له شرطه، وذلك جائز، وله الخيار على حسبما اشترط.

وأما القول فى اشتراط الخيار ثلاثا وما فوقها ودونها من المدة، فقد مضى مستوعبًا فى باب نافع، عن ابن عمر من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادة ذلك هاهنا.

٥٨٤- حديث سادس وسبعون ليحيى بن سعيد:

مالك، عن يحيى بن سعيد، أنه سمع محمد بن المنكدر، يقول: «أحب الله عبدًا، سمحًا إن باع، سمحًا إن ابتاع، سمحًا إن قضى، سمحًا إن اقتضى»[٥٠٢٨].

لم يختلف على مالك فى هذا الحديث أنه موقوف على ابن المنكدر، وكذلك رواه أكثر أصحاب بن المنكدر.

ورواه محمد بن مطرف أبو غسان المدنى، عن ابن المنكدر، عن جابر، عن النبى ﷺ. وروى عن عثمان موقوفًا عليه، ومرفوعًا عنه أيضا، عن النبى ﷺ وروى عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ.

* * *

(٥٠٢٨) أخرجه البخارى مرفوعًا جـ٣/١٢١ كتاب البيوع بـاب السهولة والسماحة فى الشراء والبيع، عن جابر. وذكره بالكنز برقم ٩٤٢٤ وعزاه السيوطى للبيهقى فى شعب الإيمان، عن أبى هريرة.

٣٣ - كتاب المساقاة

١ - باب المساقاة

٥٨٥- حديث ثانى عشر لابن شهاب، عن سعيد - مرسل:

مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، «أن رسول الله ﷺ قال ليهود خيبر: أقركم ما أقركم الله على أن الثمر بيننا وبينكم، قال: فكان رسول الله ﷺ يبعث عبدالله بن رواحة فيخرص بينه وبينهم، ثم يقول: إن شئتم فلكم، وإن شئتم فلى، فكانوا يأخذونه»(٥٠٢٩).

هكذا روى هذا الحديث بهذا الإسناد، عن مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد، - جماعة رواة الموطأ -، وكذلك رواه أكثر أصحاب الزهرى. وقد وصله منهم صالح بن أبى الأخضر، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، «أن رسول الله ﷺ لما افتتح خيبر، دعا اليهود فقال: نعطيكم الثمر على أن تعملوها، أقركم ما أقركم الله؟ وكان رسول الله ﷺ يبعث عبدالله بن رواحة فيخرصها عليهم، ثم يخيرهم أيأخذون بخرصه، أم يتركون»(٥٠٣٠).

وقال معمر، عن الزهرى فى هذا الحديث: خمس رسول الله ﷺ خيبر ولم يكن له ولا لأصحابه عمال يعملونها ويزرعونها، فدعا يهود خيبر - وكانوا أخرجوا منها - فدفع إليهم خيبر على أن يعملوها على النصف، يؤدونه إلى النبى ﷺ وأصحابه، وقال لهم: أقركم على ذلك ما أقركم الله. فكان يبعث إليهم عبدالله بن رواحة، فيخرص النخل حين يطيب، ثم يخير يهود خيبر: يأخذونها بذلك الخرص، أم يدفعونها بذلك الخرص.

قال: وإنما أمر رسول الله ﷺ بذلك، لكى يحصى الزكاة قبل أن يؤكل التمر ويفرق، فكانوا كذلك - وذكر تمام الخبر.

قال أبو عمر: أجمع العلماء من أهل الفقه والأثر، وجماعة أهل السير، على أن خيبر كان بعضها عنوة، وبعضها صلحا، وأن رسول الله ﷺ قسمها، فما كان منها صلحا،

(٥٠٢٩) أخرجه البخارى ٢١١/٤ كتاب الجزية والموادعة باب إخراج اليهود .. إلخ، عن ابن عمر.

(٥٠٣٠) ذكره الهيثمى بالمجمع ١٢١/٤ وعزاه للبزار، عن ابن عمر.

أو أخذ بغير قتال كالذى جلا عنه أهله، عمل فى ذلك كله بسنة الفىء، وما كان منها عنوة، عمل فيه بسنة الغنائم إلا أن ما فتحت ا لله عليه منها عنوة، قسمه بين أهل الحديبية وبين من شهد الوقعة. وقد رويت فى فتح خيبر آثار كثيرة ظاهرها مختلف، وليس باختلاف عند العلماء على ما ذكرت لك، إلا أن فقهاء الأمصار اختلفوا فى القياس على خيبر سائر الأرضين المفتتحة عنوة، فمنهم من جعل خيبر أصلا فى قسمة الأرضين، ومنهم من أبى من ذلك وذهب إلى إيقافها، وجعلها قياسا على ما فعل عمر بسواد الكوفة، وسنبين ذلك كله فى هذا الباب - إن شاء ا لله. فأما الآثار عن أهل العلم والسير بأن بعض خيبر كان عنوة، وبعضها بغير قتال، فمن ذلك ما روى ابن وهب، عن مالك، عن ابن الشهاب، أن خيبر كان بعضها عنوة، وبعضها صلحا، قال: فالكتيبة أكثرها عنوة، وفيها صلح، قلت لمالك: ما الكتيبة؟ قال: من أرض خيبر، وهى أربعون ألف عذق. قال مالك: وكتب أمير المؤمنين يعنى المهدى - أن تقسم الكتيبة مع صدقات النبى ﷺ، فهم يقسمونها فى الأغنياء والفقراء، فقيل لمالك: أفترى ذلك للأغنياء؟ قال: لا، ولكن أرى أن يفرقوها على الفقراء. قال إسماعيل بن إسحاق: وكانت خيبر جماعة حصون، فافتتح بعضها بقتال، وبعضها سلمه أهله على أن تحقن دماؤهم.

وقال موسى بن عقبة: كان من أفاء ا لله على رسوله ﷺ من خيبر نصفها، كان النصف لله ورسوله، والنصف الآخر للمسلمين، فكان الذى لله ولرسوله النصف هى الكتيبة «والوطيح وسلالم ووخدة»(٥٠٣١). وكان الباقى للمسلمين: نطاة والشوق. قال موسى بن عقبة: «ولم يقسم من خيبر شىء إلا لمن شهد الحديبية»(٥٠٣٢).

قال ابن عقبة: وقد ذكروا - وا لله أعلم - «أنه قدم على رسول ا لله ﷺ ناس كثير بخيبر، فرأى أن لا يخيب مسيرهم، وسأل أصحابه أن يشركوهم. قال: ولما قدم رسول ا لله ﷺ من الحديبية، مكث عشرين ليلة أو قريبا منها ثم خرج غازيا إلى خيبر، وكان ا لله وعده إياها - وهو بالحديبية»(٥٠٣٣).

وقال ابن إسحاق: كانت قسمته خيبر لأهل الحديبية، مع من شهدها من المسلمين ممن حضر خيبر، أو غاب عنها من أهل الحديبية، وذلك أن ا لله أعطاهم إياها فى سفره

(٥٠٣١) الوطيح، والسلالم حصنان من حصون خيبر، ووخدة: قرية من قرى خيبر الحصينة. انظر معجم البلدان ٣٦٤/٥.

(٥٠٣٢) ذكره ابن عبدالبر في الدرر صـ٢١٦ ذكره ابن عبدالبر مختصر.

(٥٠٣٣) ذكره ابن عبدالبر أيضا فى الدرر صـ٢٠٩ ذكره مختصر.

ذلك.

قال ابن إسحاق: وحدثنى نافع مولى ابن عمر أن عمر، قال: «أيها الناس إن رسول الله ﷺ عامل يهود خيبر على أنا نخرجهم إذا شئنا، فمن كان له مال فليلحق به، فإنى مخرج يهود فأخرجهم»(٥٠٣٤).

وروى ابن وهب، عن أسامة بن زيد الليثى، عن نافع، عن ابن عمر، قال: «لما افتتحت خيبر، سألت يهود رسول الله ﷺ أن يقرهم على أن يعملوا على النصف مما يخرج منها، فقال رسول الله ﷺ: أقركم فيها - ما شئنا، فكانوا على ذلك، وكان التمر يقسم على السهام من نصف خيبر»(٥٠٣٥) - يريد - والله أعلم - ما افتتح، عنوة منها بالغلبة والقتال قسم على السهام كما يقسم السبى، وما كان فيئا، كان له ولأهله ولنوائب المسلمين. وعلى هذا تأتلف معانى الآثار فى ذلك عند أهل العلم.

حدثنا عبدالله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا يعقوب بن إبراهيم، وزياد بن أيوب، أن إسماعيل بن إبراهيم حدثهم، عن عبدالعزيز بن صهيب، عن أنس، أن رسول الله ﷺ غزا خيبر، فأصبناها عنوة بجمع السبى وليس هذا بخلاف لما ذكرنا، ألا ترى إلى ما ذكر ابن إسحاق، عن الزهرى، وعبدالله بن أبى بكر، أن حصونا من خيبر لما رأى أهلها ما افتتح، عنوة منها تحصنوا، وسألوا رسول الله ﷺ أن يحقن دماءهم ويسيرهم، ففعل فسمع بذلك أهل فدك، فنزلوا على مثل ذلك، فكانت لرسول الله ﷺ خاصة؛ لأنه لم يوجف عليها بخيل ولا ركاب، وخرج عنها أهلها للرعب، فهذا قول ابن شهاب، وهو القائل فيما حكاه عنه يونس، ومعمر، قال: «خمس رسول الله ﷺ خيبر، ثم قسم سائرها على من شهدها ومن غاب، عنها من أهل الحديبية»(٥٠٣٦)، ومعلوم أنه لا يخمس ما لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب، ولا يجعل نصفها لنوائبه ونصفها للمسلمين، على ما قال بشير بن يسار وغيره، وهى عنوة، فهذا كله يدل على أن ما كان منها مأخوذا بالغلبة قسم على أهل الحديبية ومن شهدها وخمس، وما كان منها مما انجلى، عنه أهله وأسلموه بلا قتال، حكم فيه رسول الله ﷺ بحكم الفىء،

(٥٠٣٤) أخرجه أحمد ١/١٥، عن عمر.

(٥٠٣٥) أخرجه مسلم جـ٣/١١٨٧ كتاب المساقاة رقم ٤، عن ابن عمر. وأبو داود برقم ٣٠٠٨ جـ٣/١٥٧ كتاب الخراج، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ٦/١١٤، عن ابن عمر. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ٧٢٠٣، عن ابن عمر. والطحاوى بالمشكل ٣/٢٨٣، عن ابن عمر.

(٥٠٣٦) أخرجه أبو داود برقم ٣٠١٩ جـ٣/١٦١ كتاب الخراج، عن ابن شهاب.

واستخلص منه لنفسه، كما فعل بفدك، فقف على هذا وتدبر الآثار، تجدها على ذلك إن شاء الله.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا أحمد بن دحيم، قال: حدثنا إبراهيم بن حماد، قال: حدثنى عمى إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن على بن زيد، عن عمار بن أبى عمار، عن أبى هريرة، قال: كانت خيبر لأهل الحديبية خاصة. قال: وحدثنا سليمان بن حرب. قال: حدثنا حماد ابن زيد، قال: حدثنا يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار أن النبى ﷺ قسم خيبر على ستة وثلاثين سهما، فجعل لنفسه النصف ثمانية عشر سهما، وللناس النصف.

قال أبو عمر: روى هذا الحديث الثورى، عن يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار، عن سهل بن أبى حثمة، قال: «قسم رسول الله ﷺ خيبر كنصفين، نصفا لنوائبه وحاجته، ونصفا بين المسلمين، قسمها بينهم على ثمانية عشر سهما»(٥٠٣٧). قال إسماعيل، وحدثنا إبراهيم بن حمزة، قال: حدثنا حاتم بن إسماعيل، عن أسامة بن يزيد، عن الزهرى، عن مالك بن أوس بن الحدثنان، قال: قال عمر بن الخطاب: «كان لرسول الله ﷺ ثلاث صفايا: بنى النضير وخيبر فدك»(٥٠٣٨).

قال إسماعيل: يعنى خيبر ما كان بغير قتال، فجرى مجرى بنى النضير. قال: وكذلك فدك، إنما صالح أهلها حين بلغهم ما كان من أمر خيبر، فصالحوا رسول الله ﷺ حتى حقن دمائهم.

قال: و لم تختلف الرواية فى أن خيبر قسمت على أهل الحديبية من حضر، خيبر ومن لم يحضر وإنما اختلفت الرواية فيمن حضر فتح خيبر و لم يحضر الحديبية، فقال بعضهم: قد أدخلوا فى قسمتها، وقال بعضهم: لم يدخلوا فى ذلك قال إسماعيل: فإذا كان أمر خيبر على هذه الصفة، وعلى هذا الخصوص الذى وقع فيها، فكيف يجوز أن يجعل أصلا يقاس عليه ما افتتح بعدها من السواد وغيره، قال: ويجب على من قاس أمر السواد وغيره على أمر خيبر أن يقسم السواد على من حضر الوقعة وعلى من لم يحضرها من أهل الحديبية. وهذا الموضع الذى ذكرت أنه لم تختلف الرواية فيه. قال: وكيف يجوز أن يترك ظاهر ما أنزل الله على رسوله فيما أفاء الله على رسوله من أهل القرى ويحتج فى ذلك بأمر خيبر الذى هذه صفته.

(٥٠٣٧) أخرجه أبو داود برقم ٣٠١٠ جـ٣/١٦٠ كتاب الخراج، عن ابن أبى حثمة.

(٥٠٣٨) أخرجه البيهقى بالكبرى ٦/٢٩٦، عن عمر.

قال أبو عمر: وزعم أبو جعفر الطحاوى أن خيبر لم تقسم فى عهد رسول الله ﷺ، وإنما قسمت فى زمن عمر بن الخطاب، قال: وأما ما كان على ذلك من رسول الله ﷺ فيها، فإنما هو قسمة جمع لأنه جعل كل مائة سهم كسهم واحد، ثم جزأ غلاتها على ذلك، ولم يقسم الأرض. أخبرنا بذلك أحمد بن عبدالله، قال: حدثنا ميمون بن حمزة، قال: سمعت الطحاوى فذكره.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا ابن فضيل، عن يحيى بن سعيد، عن بشير ابن يسار، عن رجال من أصحاب رسول الله ﷺ أدركهم أن رسول الله ﷺ «لما ظهر على خيبر وصارت خيبر لرسول الله ﷺ وللمسلمين ضعفوا عنها، فدفعها رسول الله ﷺ إلى اليهود على أن له النصف، ولهم النصف، فجعلها رسول الله ﷺ نصفين، فكان فى ذلك النصف سهام المسلمين وسهم النبى ﷺ معها، وجعل النصف الآخر لمن نزل به من الوفود والأمور ونوائب الناس»(٥٠٣٩).

أخبرنا عبدالله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا محمد بن مسكين اليمامى، قال: حدثنا يحيى بن حسان، حدثنا سليمان بن بلال، عن يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار، «أن رسول الله ﷺ لما أفاء الله عليه خيبر، قسمها ستة وثلاثين سهما جمع للمسلمين الشطر ثمانية عشر سهما جمع كل سهم مائة سهم والنبى ﷺ معهم كسهم أحدهم، وعزل رسول الله ﷺ ثمانية عشر سهما، وهو الشطر لنوائبه وما ينزل من أمر الناس، فكان ذلك الوطيح، والكتيبة، والسلالم وتوابعها، فلما صارت الأموال بيد النبى ﷺ لم يكن لهم عمال يكفونهم عملها، فدعا رسول الله ﷺ اليهود فعاملهم»(٥٠٤٠).

وهذا الحديث أهذب ما روى فى هذا الباب معنى، وأحسنه إسنادا، وهو يوضح ما ذكرنا - وبالله توفيقنا.

وقد روى هذا الحديث، عن بشير، عن سهل بن أبى حثمة.

رواه وكيع، عن الثورى، عن يحيى بن سعيد، عن بشير، عن سهل - مختصرا، وحدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا عبيد بن عبدالواحد، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن أيوب، قال: حدثنا إبراهيم بن سعد، عن ابن إسحاق، قال:

(٥٠٣٩) أخرجه أبو داود برقم ٣٠١٢ جـ ١٥٨/٣ كتاب الخراج، عن ميسر بن يسار.

(٥٠٤٠) أخرجه أبو داود برقم ٣٠١٤، جـ١٥٨/٣ كتاب الخراج، عن ميسر بن يسار.

حدثنى عبدا لله بن أبى بكر، عن عبدا لله بن مكتف أحد بنى حارثة، قال: «لما أخرج عمر يهود خيبر، ركب فى المهاجرين والأنصار، وخرج معه بجبار بن صخر بن أمية بن كعب، وكان خارص المدينة وحاسبهم، وزيد بن ثابت، فهما قسما خيبر على أهلها على أصل جماعة السهمان التى كانت عليها»(٥٠٤١).

وقال إسماعيل: وأما قول أبى عبيد أنه يجوز للإمام أن يقسم ما افتتح عنوة، كما قسمت خيبر، ويجوز أن لا يقسم ذلك ويفعل فيه كما فعل عمر فى أرض السواد، فهو كلام من لا يحصل ما يقول؛ لأن الذى يحصل كلامه لا يقول فى رجل ملكه ا لله شيئا، أن للإمام إن شاء أعطاه، وإن شاء منعه، وهذا ما لا يجوز عند ذى نظر ولا فهم.

قال أبو عمر: أراد إسماعيل بقوله هذا أن الأرض ليس للغانمين فيها شىء؛ لأنه لو كان لهم فيها شىء، ما أعطى رسول ا لله ﷺ ذلك الشىء أو بعضه لغيرهم ولما منعوه، والذى ذهب إليه إسماعيل تخصيص آية الأنفال فى قوله: ﴿**واعلموا أنما غنمتم من شىء فإن لله خمسه**﴾(٥٠٤٢) الآية. وإن هذا اللفظ عموم بقوله من شىء يريد به الخصوص، والمراد بذلك عنده الذهب والفضة وسائر الأمتعة والسعى، وأما الأرض فغير داخلة فى عموم هذا اللفظ، واستدل على ما ذهب إليه من ذلك بأشياء، منها: ظاهر قوله – عز وجل –: ﴿**ما أفاء ا لله على رسوله من أهل القرى**﴾(٥٠٤٣) إلى قوله: ﴿**للفقراء المهاجرين**﴾ إلى قوله ﴿**والذين جاءوا من بعدهم**﴾(٥٠٤٤) الآية. ومنها فعل عمر بن الخطاب فى توقيفه أرض السواد. ومنها أن الغنائم التى أحلت للمسلمين، هى التى كانت محرمة على الأمم قبلهم وهى التى كانت النار تأكلها، قال: ولم تختلف الرواية فى أن هارون – عليه السلام – أمر بنى إسرائيل أن يحرقوا ما كان بأيديهم من متاع فرعون، فجمعوه وأحرقوه، وألقى السامرى فيه القبضة التى كانت بيده من أثر الرسول يقال: من أثر جبريل، فصارت عجلا له خوار. ومعلوم أن الأرض لم تجر هذا المجرى؛ لأن ا لله عز وجل يقول: ﴿**وأورثنا القوم الذين كانوا يستضعفون مشارق الأرض ومغاربها**﴾(٥٠٤٥) وقال: ﴿**كم تركوا من جنات وعيون وزروع ومقام كريم ونعمة**

(٥٠٤١) ذكره ابن عبدالبر فى الدرر صـ٢١٦ ذكره ابن عبدالبر مختصرًا.

(٥٠٤٢) الأنفال ٤١.

(٥٠٤٣) الحشر ٧.

(٥٠٤٤) الحشر ٨.

(٥٠٤٥) الأعراف ١٣٧.

كانوا فيها فاكهين كذلك وأورثناها قوم آخرين﴾[٥٠٤٦]. وهذا الذى ذهب إليه إسماعيل واحتج له، هو مذهب مالك وأصحابه، وهو الصحيح فى هذا الباب - إن شاء الله «لأن عمر بن الخطاب لم يقسم أرض السواد، ومصر، والشام، وجعلها مادة للمسلمين، ولم يجئ بعد الغانمين»[٥٠٤٧] واحتج بالآية التى فى سورة الحشر التى احتج بها إسماعيل ولا أعلم أحدا من الصحابة روى عنه بعد عمر إنكار لفعل عمر.

حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أبو على محمد بن القاسم بن معروف، قال: حدثنا أحمد بن على بن المثنى، حدثنا أحمد بن سنان، حدثنا عبدالرحمن بن مهدى، حدثنا مالك، عن زيد بن أسلم، عن أبيه، عن عمر بن الخطاب، قال: لولا آخر الناس ما افتتحت قرية إلا قسمتها، كما قسم رسول الله ﷺ خيبر.

حدثنا عبدالله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن حنبل، حدثنا عبدالرحمن بن مالك، عن زيد بن أسلم، عن أبيه، عن عمر، قال: «لولا آخر المسلمين، ما فتحت قرية إلا وقسمتها، كما قسم رسول الله ﷺ خيبر»[٥٠٤٨].

وكذلك رواه عبدالله بن إدريس، عن مالك، عن زيد، عن أبيه، عن عمر. كما رواه ابن مهدى وغيرهما يرسله، عن مالك، عن زيد، عن عمر. ومما يصحح هذا المذهب أيضا، ما رواه أبو هريرة، عن النبى ﷺ أنه قال: «منعت العراق قفيزها ودرهمها»[٥٠٤٩] - الحديث - بمعنى ستمنع. فدل ذلك على أنها لا تكون للغانمين، لأن ما ملكه الغانمون لا يكون قفيز ولا درهم، ولو كانت الأرض تقسم كما تقسم الأموال، ما بقى لمن جاء بعد الغانمين شىء، والله تعالى يقول: **﴿والذين جاءوا من بعدهم﴾**[٥٠٥٠] وذلك دليل على أن الأرض لا تقسم ولكن ما يقسم ما ينقل من موضع إلى موضع.

قال إسماعيل: حدثنا يحيى بن عبدالحميد، قال: حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش، عن أبى صالح، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لم تحل الغنائم لقوم سود الرءوس

(٥٠٤٦) الدخان ٢٨.

(٥٠٤٧) أخرجه البيهقى بالكبرى ١٣٥/٩، عن عمر.

(٥٠٤٨) أخرجه البخارى فى صحيحه ٢١٤/٣ كتاب المزارعة باب أوقات من قول عمر بن الخطاب. وأبو داود برقم ٣٠٢٠ جـ٣/١٦٠ كتاب الخراج الإمارة باب حكم أرض خيبر، عن عمر. والبيهقى بالكبرى ١٣٧/٩، عن عمر.

(٥٠٤٩) أخرجه مسلم جـ٤/٢٢٢٠ كتاب الفتن رقم ٣٣، عن أبى هريرة. وأبو داود جـ٣/١٦٤ كتاب الخراج باب ٢٩، عن أبى هريرة. وأحمد ٢٦٢/٢، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ١٣٧/٩، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ١٧٧/١١، عن أبى هريرة.

(٥٠٥٠) الحشر ١٠.

قبلكم، كانت تنزل نار من السماء فتأكلها – وذكر تمام الخبر»[٥٠٥١].

حدثنا عبدالوارث، وسعيد، قالا: حدثنا قاسم، حدثنا محمد، حدثنا أبو بكر، قال: حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش، عن أبى صالح، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لم تحل الغنائم لقوم سود الرءوس قبلكم كانت تنزل نار من السماء فتأكلها»[٥٠٥٢].

أخبرنا عبدالله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن يونس، حدثنا زهير – يعنى ابن معاوية، قال: أخبرنى سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «منعت العراق قفيزها ودرهمها، ومنعت الشام مديها ودينارها ومنعت مصر أردبها ودينارها، ثم عدتم من حيث بدأتم، شهد على ذلك لحم أبى هريرة ودمه»[٥٠٥٣]. قال أبو جعفر الطحاوى: منعت بمعنى ستمنع. واحتج بهذا الحديث لمذهب عمر فى إيقاف الأرض وضرب الخراج عليها، على مذهب الكوفيين. وكان الثورى، وأبو حنيفة، وأصحابه يذهبون، إلى أن الإمام بالخيار، إن شاء قسمهما وأهلها بين الغانمين، وإن شاء أقر أهلها عليها، وجعل عليها وعليهم الخراج، وتكون الأرض ملكا لهم، يجوز بيعهم لها وشراؤهم. وقال الشافعى: ما كان عنوة فخمسها لأهلها، وأربعة أخماسها للغانمين: فمن طاب نفسا عن حقه، جاز لإمامه أن يجعلها وقفا على المسلمين، ومن لم تطب نفسه بذلك، فهو أحق بماله، وكان الشافعى يذهب إلى أن الأرض عنوة غير مملوكة، ولا يجوز بيعها ولا رهنها، وهو قول ابن شبرمة، وعبيدالله فى جملة بيعها ولا رهنها، وهو قول ابن شبرمة، وعبيد الله بن الحسن، وقول مالك بن أنس أيضا فى جملة أرض العنوة – على ما ذكرنا من أقوالهم فى قسمتها أو توفيقها، فإذا قسمت، ملك كل نصيبه فى قول من أجاز قسمتها، فإن وقفت على الوجوه التى ذكرنا عن طيب نفس من الغانمين، أو على مذهب عمر فى قول مالك، وغيره، فهى غير مملوكة. وذهب أبو حنيفة، والثورى، وابن أبى ليلى إلى إنها مملوكة لأهلها الذين أقرت على أيديهم – على ما ذكرنا عنهم، وأجاز مالك بيع أرض الصلح ورهنها، وجعلها ملكا لأهلها الذين صالحوا عليها، قال: ومن أسلم منهم، كان أحق بأرضه وماله، قال: ومن أسلم من أهل العنوة أحرز نفسه وصارت

(٥٠٥١) أخرجه الترمذى برقم ٣٠٨٥ جـ٥/٢٧١ كتاب تفسير القرآن، عن أبى هريرة. وأحمد ٢/٢٥٢، عن أبى هريرة. وذكره بالكنز برقم ١٠٩٧٧ وعزاه السيوطى للترمذى، عن أبى هريرة.

(٥٠٥٢) أخرجه البيهقى بالكبرى ٦/٢٩٠، عن أبى هريرة.

(٥٠٥٣) سبق برقم ٥٠٥٣.

أرضه للمسلمين؛ لأن بلادهم صارت فيئا للمسلمين، وحكم الأرض عندهم حكم الفيء.

وقال الشافعى: كل ما حصل من الغنائم من أهل دار الحرب من شيء قل أو كثر من دار أو أرض أو متاع أو غير ذلك، قسم إلا الرجال البالغون فإن الإمام فيهم مخير بين أن يمن أو يقتل أو يفادى أو يسبى.

وسبيل ما سبى منهم، أو أخذ من شيء على إطلاقهم، سبيل الغنيمة. ومن الحجة لمن قال: تقسم الأرض كما تقسم سائر الغنائم، وعموم قول الله - عز وجل -: ﴿**واعلموا إنما غنمتم من شيء**﴾(٥٠٥٤) الآية. والأرض مغنومة لا محالة كسائر الغنيمة، فوجب أن تقسم كما تقسم الغنائم كلها، وقد قسم رسول الله ﷺ ما افتتح عنوة من خيبر، على قسمة الغنائم الأربعة أخماس لأهل الحديبية، وهم الذين وعدهم الله بها وشهدوا فتحها، قالوا: وهذا أمر يستغنى فيه عن نقل الإسناد؛ لشهرته عند جميع أهل السير والأثر، ولم يستثن الله - عز وجل - أرضا من غيرها من الغنائم. ولو جاز أن يدعى الخصوص فى الأرض، جاز أن يدعى فى غير الأرض، فيبطل حكم الآية. قالوا: لا معنى لما احتج به مخالفنا من آية سورة الحشر؛ لأن ذلك إنما هو فى الفيء، لا فى الغنيمة، وجملة الفيء ما رجع إلى المسلمين من المشركين بلا قتال، مثل من يترك بلاده ويخرج عنها لما لحقه من الرعب الذى به نصر رسول الله ﷺ، قال ﷺ: «نصرت بالرعب مسيرة شهر»(٥٠٥٥). ومثل ما صالح عليه أهل الكفر، وما يؤخذ منهم من الجزية، وما تأتى به الريح من مراكب العدو بغير أمان، أو يموت منهم ميت فى بلاد المسلمين لا وارث له، فكل هذا وما كان مثله مما يفيء الله على المسلمين بغير قتال ولا مؤونة حرب، فهو الفيء الذى قصد بالآية التى فى سورة الحشر، فقسم على ما ذكر فيها، نحو قسم خمس الغنيمة، ولم يقصد بذلك إلى الأرض المغنومة. قالوا: ولا دليل فى الآية على ما ذهب إليه مخالفنا؛ لأن قوله - عز وجل -: ﴿**والذين جاءوا من بعدهم**﴾(٥٠٥٦) إنما هو استئناف كلام للدعاء لهم بدعائهم لمن سبقهم بالإيمان، لا لغير ذلك، قالوا: وليس يخلو فعل عمر - رضى الله عنه - فى توقيفه الأرض من أحد وجهين، إما أن تكون

(٥٠٥٤) الأنفال ٤١.

(٥٠٥٥) أخرجه النسائى جـ٦/٣ كتاب الجهاد باب ١، عن أبى هريرة. وأحمد ٢٦٨/٢، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ٢١٤/١، عن أبى هريرة. وذكره الزبيدى بالإتحاف ١١٣/٧، عن أبى هريرة.

(٥٠٥٦) الحشر ١٠.

غنيمة استطاب أنفس أهلها، فطابت بذلك فوقفها، وكذلك روى جرير أن عمر استطاب نفوس أهلها، وكذلك صنع رسول الله ﷺ فى سبى هوزان، استطاب أنفس الغانمين عما كان بأيديهم على ما نقله ثقات العلماء، وإما أن يكون ما وقفه عمر فيئا، فلم يحتج فى ذلك إلى مراضاة أحد.

قال أبو عمر: القول فى هذه المسألة طويل بين العلماء المختلفين فيها، وفيما ذكرنا منها كفاية لمن فهم. فهذا ما أوجبه العلم من القول فى فتح خيبر، وما جرى مجراها من أرض الغنائم.

حدثنى سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا إبراهيم بن طهمان، عن أبى الزبير، عن جابر، أنه قال: «أفاء الله على رسوله خيبر، فأقرهم رسول الله ﷺ كما كانوا، وجعلها بينهم وبينه، وبعث عبدالله بن رواحة فخرصها عليهم»(٥٠٥٧).

حدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا عبيد بن عبدالواحد بن شريك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن أيوب، قال: حدثنا إبراهيم بن سعد، عن ابن إسحاق، قال حدثنى نافع، عن ابن عمر، قال: «خرجت أنا والزبير، والمقداد بن الأسود إلى أموالنا بخيبر نتعهدها، فلما قدمنا تفرقنا فى أموالنا، قال: فعدى على تحت الليل - وأنا نائم - ففدعت يداى من مرفقى، فلما أصبحت استصرخ على صاحباى فأتيانى فسألانى من صنع هذا بك؟ فقلت: لا أدرى؟ قال: فأصلحا من يدىّ ثم قدما بى على عمر، فقال: هذا عمل يهود. ثم قام فى الناس خطيبا فقال: أيها الناس، إن رسول الله ﷺ كان عامل يهود خيبر على أنا نخرجهم إذا شئنا، وقد عدوا على عبدالله بن عمر ففدعوا يديه، كما قد بلغكم، مع عدوتهم على الأنصار قبله، لا نشك أنهم أصحابه، ليس لنا عدو غيرهم، فمن كان له مال بخيبر فليلحق به، فإنى مخرج يهود، فأخرجهم»(٥٠٥٨).

وروى الحجاج بن أرطأة، عن نافع، عن ابن عمر، «أن رسول الله ﷺ دفع خيبر إلى أهلها بالشطر، فلم يزل معهم حياة رسول الله ﷺ كلها، حياة أبى بكر كلها حتى بعثنى إليهم عمر لا قاسمهم، فسحرونى فتكوعت يداى، فانتزعها عمر منهم»(٥٠٥٩)،

(٥٠٥٧) ذكره الهيثمى بالمجمع ٤/١٢٠ وعزاه للبزار، عن ابن عمر.

(٥٠٥٨) أخرجه أحمد ١/١٥، عن عبدالله بن عمر.

(٥٠٥٩) أخرجه أحمد ٢/٣٠، عن ابن عمر.

وأما قوله فى هذا الحديث: «أقركم ما أقركم الله». فالمعنى فى ذلك - والله أعلم - أنه ﷺ كان يكره أن يكون بأرض العرب غير المسلمين، وكان يحب أن لا يكون فيها دينان، كنحو محبته فى استقبال الكعبة، حتى نزلت: ﴿**قد نرى تقلب وجهك فى السماء فلنولينك قبلة ترضاها**﴾(٥٠٦٠) الآية. «وكان لا يتقدم فى شىء إلا بوحى، وكان يرجو أن يحقق الله رغبته ومحبته، فذكر لليهود ما ذكر، منتظرا للقضاء فيهم بإخراجهم عن أرض العرب، فلم يوح إليه فى ذلك شىء إلا أن حضرته الوفاة، فأتاه فى ذلك ما أتاه، فذكر أن لا يبقى دينان بأرض العرب، وأوصى بذلك»(٥٠٦١). وقد ذكرنا جملا من هذا المعنى فيما سلف من كتابنا هذا، وقد ذكر معمر، عن ابن شهاب فى هذا الحديث ما يدل على نحو ما قلنا.

ذكر عبدالرزاق، قال: حدثنا معمر، عن الزهرى، عن ابن المسيب، «أن النبى ﷺ دفع خيبر إلى اليهود على أن يعملوا فيها، ولهم شطرها. قال: فمضى على ذلك رسول الله ﷺ، وأبو بكر، وصدرا من خلافة عمر، ثم أخبر عمر أن النبى ﷺ قال فى وجعه الذى مات فيه: لا يجتمع دينان بأرض الحجاز، أو قال بأرض العرب، ففحص، عنه حتى وجد عليه الثبت، فقال: من كان عنده عهد من رسول الله ﷺ فليأت به، وإلا فإنى مجليكم. فأجلاهم عمر»(٥٠٦٢). قال عبدالرزاق، وأنبأنا ابن جريج، قال: أنبأنا موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر، «أن عمر أجلى اليهود والنصارى من أرض الحجاز، وكان رسول الله ﷺ لما ظهر على خيبر، أراد أن يخرج اليهود منها وكانت الأرض حين ظهر عليها لله ولرسوله وللمسلمين، وأراد إخراج اليهود منها، فسألت اليهود رسول الله ﷺ أن يقرهم بها على أن يكفوه عملها، ولهم نصف الثمر، فقال رسول الله ﷺ: نقركم على ذلك ما شئنا، فقروا بها حتى أجلاهم عمر إلى تيماء، وأريحاء»(٥٠٦٣). قال عبدالرزاق: وأخبرنا ابن عيينة، عن عمرو بن دينار، قال: «سمع عمر بن الخطاب رجلا من اليهود يقول: قال لى رسول الله ﷺ: «كأنى بك وقد وضعت كورك على بعيرك، ثم سرت ليلة بعد ليلة». فقال عمر: إنه والله لا تمسون بها، فقال اليهودى: ما رأيت

(٥٠٦٠) البقرة ١٤٤.

(٥٠٦١) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف ٩٨/٨ برقم ١٤٤٦٨، عن ابن المسيب.

(٥٠٦٢) أخرجه البيهقى بالكبرى ٢٠٨/٩، عن ابن شهاب.

(٥٠٦٣) وأحمد ١٤٩/٢، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ٢٢٤/٩، عن ابن عمر. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ٩٩٨٩، عن ابن عمر.

كلمة كانت أشد على من قالها ولا أهون على من قيلت له منها»(٥٠٦٤).

قال أبو عمر: ليس فى قوله فى هذا الحديث أقركم ما أقركم الله - دليل على جواز المساقاة إلى أجل غير معلوم، ومدة غير معينة؛ لأن السنة قد أحكمت معانى الإجارات وسائر المعاملات، من الشركة، والقسمة، وأنواع أبواب الربا، والعلة بينه فى قصة اليهود، وذلك انتظار حكم الله فيهم، فدل على خصوصهم فى هذا الموضع؛ لأنه موضع خصوص لا سبيل إلى أن يشركهم فيه غيرهم، والذى عليه العلماء بالمدينة، أن المساقاة لا تجوز إلا إلى أجل معلوم، وسنين معدودة إلا أنهم يكرهونها فيما طال من السنين، مثل العشر فما فوقها، وقد قيل: إن رسول الله ﷺ إنما قال: أقركم ما أقركم الله، وكان يخرص عليهم؛ لأن الله كان قد أفاءها عليه بغير قتال، أو بعضها على ما تقدم وصفنا له وكان أهلها له ولمن استحق شيئا منها، كالعبيد لأنه سباهم ومن عليهم، وجائز بين السيد وعبده ما لا يجوز بينه وبين غيره؛ لأن ماله له، وله انتزاعه منه، ألا ترى أنه ليس بين العبد وسيده ربا، وإن كره ذلك لهما عندنا، وأما الخرص فى المساقاة، فإن ذلك غير جائز عند أكثر العلماء فى القسمة والبيوع، إلا أن أصحابنا يجيزون ذلك عند اختلاف أغراض الشركاء، ولهم فى ذلك ما نورده بعد عنهم، فى هذا الباب - إن شاء الله -. وأكثر العلماء يجيزون الخرص للزكاة وإنما يجوز ذلك عندهم فى الزكاة؛ لأن المساكين ليسوا شركاء معينين، وإنما الزكاة كالمعروف، وأهلها فيها أمناء. وأما قسمة الثمار فى رءوس الأشجار فى المساقاة أو غيرها، فلا يصلح عند أكثر العلماء، إلا أن لأصحابنا فى إجازة قسمة ذلك اختلافا، سنذكره عنهم وعمن سلك سبيلهم فى ذلك بعد فى هذا الباب - إن شاء الله تعالى -، وإنما لم يجز أكثر العلماء فى ذلك إلا كيلا فيما يكال، أو وزنا فيما يوزن، لنهى رسول الله ﷺ عن المزابنة، وعن بيع التمر بالتمر، إلا مثلا بمثل، وأما حكاية قول أصحابنا فى ذلك، فكان ابن القاسم يقول ويرويه عن مالك: لا يجوز من قسمة الثمار فى رءوس النخل إذا اختلف حاجة الشريكين، إلا التمر والعنب فقط، وأما الخوخ والرمان والسفرجل والقثاء والبطيخ وما أشبه ذلك من الفواكه التى يجوز فيها التفاضل يدا بيد فإنه لم يجز مالك اقتسامه على التحرى وكان يقول: المخاطرة تدخله حتى يبين فضل أحد النصيبين على صاحبه. حكى ذلك ابن حبيب عن ابن القاسم، قال ابن حبيب: وقال مطرف وابن الماجشون، وأشهب: ولا بأس باقتسامه إذا تحرى وعدل، أو كان على التجاوز

(٥٠٦٤) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ٩٩٩١، عن عمرو بن دينار. وذكره بالكنز برقم ٣٨٦١٦ وعزاه للسيوطى.

والرضى بالتفاضل، قال: وهو قول أصبغ، وبه أقول؛ لأن ما جاز فيه التفاضل، جازت قسمته بالتحرى.

وذكر سحنون عن ابن القاسم، عن مالك، أنه سأله غير مرة، عن قسمة الفواكه بالخرص فأبى أن يرخص فى ذلك، قال: وذلك أن بعض أصحابنا ذكر أنه سأل مالكا، عن قسمة الفواكه بالخرص، فأرخص فيه، فسألته عن ذلك فأبى أن يرخص لى فيه. قال أشهب: سألت مالكا مرات، عن ثمرة النخل وغيرها من الثمار تقسم بالخرص، فكل ذلك يقول لى إذا طابت الثمرة من النخل وغيرها، قسمت بالخرص. واختار هذه الرواية يحيى بن عمر قياسا، عن جواز بيع العرايا فى غير النخل والعنب، كما يجوز فى النخل والعنب، ويجوز بيع ذلك كله بخرصه إلى الجذاذ. قال يحيى بن عمر أشهب: لا يشترط فى الثمار إلا طيبها، ثم يقسمها بين أربابه بالخرص، ولا يلتفت إلى اختلاف حاجاتهم، ورواه عن مالك، قال: وابن القاسم يقول: لا يجوز أن يقسم بينهم بالخرص، إلا أن يختلف غرض كل واحد منهم، فيريد أحدهم أن يبيع، والآخر أن ييبس ويدخر، والآخر أن يأكل، فحينئذ يجوز لهم قسمتها بالخرص إذا وجد من أهل المعرفة من يعرف الخرص، وإن لم تختلف حاجاتهم لم يجز ذلك لهم، وإن اتفقوا على أن يبيعوا، أو على أن يأكلوا رطبا أو تمرا أو على أن يجذوها تمرا، لم يقسموها ولا بالخرص وقال سائر أهل العلم: لا تجوز القسمة في شيء من ذلك كله، إلا على أصله مع اختلافهم فى ذلك أيضا.

وأما الشافعى فتحصيل مذهبه، أن الشركاء فى النخل والشجر المثمر إذا اقتسمت الأصول بما فيها من الثمرة، جاز؛ لأن الثمرة تبع للأصول، وكان كل واحد منهم قد باع حصته من عراجين النخل، وأغصان الشجر بحصة شريكه فى الثمر، وكذلك الأرض إذا قسمت عنده مزروعة، كان الزرع تبعا للأرض فى القسمة، والقسمة عنده مخالفة البيوع، قال: لأنها لا تجوز بالقرعة، والبيع لو وقع على شرط لم يجز أيضا، فإن الشريك يجبر على القسم ولا يجبر على البيع. وأيضا فإن التحابى فى قسمة الثمرة وغيرها جائز، وذلك معروف وتطوع، ولا يجوز ذلك فى البيع ولا يجوز عند الشافعى قسمة الثمرة قبل طيبها بالخرص على حال، ويجوز عنده قسمتها مع الأصول - على ما ذكرنا. وقد قال فى كتاب الصرف: يجوز قسمتها بالخرص إذا طابت وحل بيعها، والأول أشهر فى مذهبه عند أصحابه، وقد قيل إن خرص رسول الله ﷺ على اليهود، كان من أجل الزكاة الواجبة فى تلك الثمرة، لا لغير ذلك - والله أعلم - فكان يبعث من يخرص الثمار على أربابها، توسعة عليهم ورفقة بهم؛ لأنهم لو منعوا من أجل سهم

المساكين من أكلها رطبا، ومن التصرف فيها بالصلة والصدقة والأكل، لأضر بهم ذلك، وكانت عليهم فيه مشقة كبيرة، ولو تركوا والتصرف فيها بالأكل وغيره، لأضر ذلك بالمساكين، وأتلف كثير مما تجب فيه الزكاة، ولهذا ما كان من توجيه رسول الله ﷺ للخارص، وإرساله إياه لذلك والله أعلم، والأصل أن أرباب الأموال أمناء، والخرص لا يخرجهم عن ذلك؛ لأنهم لم يخرص عليهم إلا رفقا بهم، وإحسانا إليهم، على حسب ما ذكرنا من إطلاقهم للتصرف فى ثمارهم، وحفظ ما يجب للمساكين فيها من حين طيبها، فإن تبين لرب المال بعد الخرص زيادة على ما خرص الخارص، أداها؛ لأن الخرص حكم على الظاهر والاجتهاد، فإذا جاءت الحقيقة بخلاف ذلك، رجع إليها. وفى هذا اختلاف بين السلف والخلف، والصواب ما ذكرت - والله أعلم.

ذكر عبدالرزاق، أخبرنا ابن جريج، عن أبى الزبير، أنه سمع جابر بن عبدالله يقول: «خرص ابن رواحة أربعين ألف وسق، وزعم أن اليهود لما خيرهم أخذوا الثمر، وأدوا عشرين ألف وسق»(٥٠٦٥).

قال ابن جريج: قلت لعطاء: فحق على الخارص إذا استكثر رب المال الخرص أن يخيره، كما خير ابن رواحة اليهود، قال: أى لعمرى، وأى سنة خير من سنة رسول الله ﷺ؟! وقال: وقلت لعطاء: متى يخرص النخل؟ قال: حين تطعم.

قال: وأخبرنا ابن جريج، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة أنها قالت - وهى تذكر شأن خيبر -: «كان النبى ﷺ يبعث عبدالله بن رواحة إلى اليهود، فيخرص النخل حين يطيب قبل أن يؤكل منه. ثم يخير اليهود أن يأخذوها بذلك الخرص، أو يدفعوها إليه بذلك، وإنما كان أمر النبى ﷺ بالخرص، لكى تحصى الزكاء قبل أن تؤكل الثمار وتفرق»(٥٠٦٦).

واختلف الفقهاء فى الخرص على صاحب النخل والعنب للزكاة، بعد إجماعهم على أن الخرص لا يكون فى غير النخل والعنب؛ لحديث عتاب بن أسيد: حدثناه خلف بن القاسم، قال: حدثنا حمزة بن محمد بن على، قال: حدثنا خالد بن النضر بالبصرة، قال: حدثنا عمرو بن على، قال: حدثنا يزيد بن زريع، وبشر بن المفضل، قالا: حدثنا عبدالرحمن بن إسحاق، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، «أن رسول الله ﷺ بعث

(٥٠٦٥) أخرجه أبو داود برقم ٣٤١٥ جـ٣/٢٦١ كتاب البيوع، عن جابر.

(٥٠٦٦) أخرجه أبو داود برقم ٣٤١٣ جـ٣/٢٦١ كتاب البيوع، عن عائشة. والبيهقى بالكبرى ١٢٣/٤، عن عائشة.

عتاب بن أسيد، وأمره أن يخرص العنب، وتؤدى زكاته زبيبا، كما تؤدى زكاة النخل تمرا، فتلك سنة رسول الله ﷺ فى النخل والعنب»(٥٠٦٧).

وقال بشر بن منصور، عن عبدالرحمن بن إسحاق، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن عتاب بن أسيد، قال: أمرنى رسول الله ﷺ فذكره. واستدل بعضهم على أن الزيتون لا زكاة فيه؛ لأنه مما اجتمع على أنه لا يخرص، ولو كانت فيه الزكاة لخرص؛ لأن ثمرته بادية.. وما عدا النخل والعنب مما اجتمع على زكاته، فثمرته ليست بادية. وقد أجاز بعض المتأخرين الخرص فى الزيتون، ودفع الإجماع فيما ذكرنا.

ورواه عن الزهرى، والأوزاعى، وممن أجاز الخرص فى النخل والعنب للزكاة، مالك، والأوزاعى، والليث بن سعد، والشافعى، ومحمد بن الحسن. قال الطحاوى: وقال فى الإملاء إنه قول أبى حنيفة. وقال داود بن على: الخرص للزكاة جائز فى النخل، وغيره جائز فى العنب، ودفع حديث عتاب بن أسيد. وكره الثورى الخرص ولم يجزه بحال، وقال: الخرص غير مستعمل، قال: وإنما على رب الحائط أن يؤدى عشر ما يصير فى يده للمساكين، إذا بلغ خمسة أوسق.

وروى الثورى، وغيره، عن الشيبانى، عن الشعبى، قال: الخرص اليوم بدعة.

قال أبو عمر: كأنه يرى أنه منسوخ بالنهى عن المزابنة - والله أعلم - هذا على أن الثورى مع قوله: إنما على رب الحائط أن يؤدى عشر ما يصير فى يده للمساكين إذا بلغ خمسة أوسق، يقول: إن صاحب الثمرة، والأرض يحسب عليه ما أكله وهو قول أبى حنيفة، وزفر ومالك، وأصحابه. وقال أبو يوسف: إذا أكل صاحب الأرض وأطعم جاره وصديقه، أخذ منه عشر ما بقى إذا بلغ خرصه ما فيه الزكاة، وإن أكل الجميع لم يكن عليه شىء، فإن بقى منها قليل أو كثير، فعليه عشره أو نصف عشره، وقال مالك: لا يترك الخراص لأرباب الثمار شيئا، لمكان ما يأكلون ولا يترك لهم من الخرص شىء. ذكره ابن القاسم، وغيره عنه.

وقال الليث: فى زكاة الحبوب يبدأ به قبل النفقة، وما أكل من فريك هو وأهله، فإنه لا يحسب عليه، بمنزلة الرطب الذى يترك لأهل الحوائط يأكلون ولا يخرص عليهم. وقول الشافعى فى ذلك كله كقول الليث سواء فى خرص الثمار والترك لأهلها ما يأكلون رطبا لا يحسب عليهم. والحجة لمن ذهب هذا المذهب ظاهر قوله عز وجل: ﴿**وآتوا حقه يوم حصاده**﴾(٥٠٦٨). وهذا يوجب مراعاة وقت الحصاد والجذاذ لا ما قبله.

(٥٠٦٧) أخرجه أبو داود برقم ١٦٠٣ جـ٢/١١٢ كتاب الزكاة، عن عتاب بن يسير.

(٥٠٦٨) الأنعام ١٤١.

وما رواه شعبة، قال: أخبرنى حبيب بن عبدالرحمن، قال: سمعت عبدالرحمن بن مسعود بن دينار، يقول: جاء سهل بن أبى حثمة إلى مسجدنا فحدث أن رسول الله ﷺ قال: «إذا خرصتم فخذوا ودعوا الثلث، فإن لم تدعوا الثلث فدعوا الربع»(٥٠٦٩).

ورواه عن شعبة جماعة من أصحابه، وذكره أبو داود وغيره، وهذا الحديث حجة على من أنكر الخرص للزكاة، ومثل حديث أبى حميد الساعدى فى خرص رسول الله ﷺ وأصحابه على المرأة للزكاة، خرصوا عليها عام تبوك فى حديقتها عشرة، أوسق فقد ذكرنا الخبر فى غير هذا الموضع.

وروى ابن لهيعة، عن أبى الزبير، عن جابر، أن رسول الله ﷺ قال: «خففوا فى الخرص، فإن فى المال العرية، والواطية، والأكلة والوصية، والعامل، والنوائب»(٥٠٧٠).

وروى سفيان، عن يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار، قال: كان عمر بن الخطاب يأمر الخراص أن يخرصوا ويرفعوا عنهم قدر ما يأكلون. وقال الحسن كان المسلمون يخرص عليهم ثم يؤخذ منهم على ذلك الخرص والآثار عن السلف فى الخرص كثيرة جدا. واختلف الفقهاء فى المساقاة أيضا، فممن أجازها من فقهاء الأمصار مالك، والشافعى، وأصحابهما، وجماعة أهل الحديث، والثورى، والأوزاعى، والليث بن سعد، والحسن بن حى وابن أبى ليلى، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وكرهها أبو حنيفة، وزفر والحجة عليهما ثابتة بسنة رسول الله ﷺ. حدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر بن داسة، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا يحيى بن القطان، عن عبيدالله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، «أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع»(٥٠٧١).

قال: حدثنا قتيبة بن سعيد، عن الليث، عن محمد بن عبدالرحمن بن غنم، عن نافع، عن ابن عمر، «أن النبى ﷺ دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعملوها من

(٥٠٦٩) أخرجه النسائى ٤٢/٥ كتاب الزكاة، عن معاذ. والترمذى برقم ٦٤٣ جـ٢٦/٣ كتاب الزكاة، عن سهل بن أبى حثمة. وأبو داود برقم ١٦٠٥ جـ١١٣/٢ كتاب الزكاة، عن سهل بن أبى حثمة. وأحمد ٣/٤، عن سهل بن أبى حثمة. والحاكم بالمستدرك ٤٠٢/١، عن سهل بن أبى حثمة. والدارمى ٢٧٢/٢، عن سهل بن أبى حثمة. وابن خزيمة برقم ٢٣١٩ جـ٤٢/٤، عن سهل بن أبى حثمة.

(٥٠٧٠) ذكره بالكنز برقم ١٦٨٩٤ وعزاه للسيوطى.

(٥٠٧١) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٠٨ جـ٣٦١/٣ كتاب البيوع، عن ابن عمر. وابن أبى شيبة ٢٧٦/١٤، عن ابن عمر.

أموالهم، وأن رسول الله ﷺ شطر»(٥٠٧٢) ثمرها، لم يذكر فى هذا الخبر أنه أخذ من الأرض شيئا وإنما أخذ من الثمرة، وهو حجة لمالك فى الغاية البياض للعامل، وقوله: إن البياض كان بخيبر بين النخل تبعا لها - والله أعلم.

والأحاديث فى المساقاة متواترة، والمساقاة عند مالك، والشافعى جائزة سنين؛ لأن المساقاة لما انعقدت فيما لم يخلق من الثمرة فى عام، كان كذلك ما بعده من الأعوام، ما لم يطل على حسبما ذكرناه فيما تقدم من هذا الباب. وقد أجمعوا على أنه لا تجوز المساقاة فى ثمر قد بدا صلاحه؛ لأنه يجوز بيعه إلا قوله: عن الشافعى وفرقة، والمشهور عن الشافعى أن ذلك لا يجوز. وأجمعوا على أنه لا تجوز المساقاة إلا على جزء معلوم قل أو كثر، واختلفوا فيما تجوز فيه المساقاة: فقال مالك: تجوز المساقاة فى كل أصل نحو النخل، والرمان، والتين، والفرسك، والعنب، والورد، والياسمين، والزيتون، وكل ما له أصل ثابت يبقى. قال: ولا تجوز المساقاة فى كل ما يجنى ثم يخلف، نحو القصب، والبقول، والموز؛ لأن بيع ذلك جائز، وبيع ما يجنى بعده. وقال مالك: كان بياض خيبر يسيرا بين أضعاف سوادها، فإذا كان البياض قليلا فلا بأس أن يزرعه العامل من عنده. قال ابن القاسم: فما نبت منه كان بين المساقين على حسب شركتهما فى المساقاة، قال: وأحل ذلك أن يلغى البياض اليسير فى المساقاة للعامل، فيزرعه لنفسه فما نبت من شيء كان له، وهو قول مالك، وقدر اليسير أن يكون قدر الثلث من السواد. قال مالك: وتجوز المساقاة فى الزرع إذا استقل وعجز صاحبه عن سقيه، ولا تجوز مساقاته إلا فى هذه الحال بعد عجز صاحبه عن سقيه. قال مالك: ولا بأس بمساقاة القثاء والبطيخ إذا عجز صاحبه عن سقيه ولا تجوز مساقاة الموز، ولا القصب، حكى هذا كله عن ابن القاسم، وابن عبدالحكم وابن وهب. وقال محمد بن الحسن: تجوز المساقاة فى الطلع ما لم يتناه عظمه، فإذا بلغ حالا لا يزيد بعد ذلك، لم يجز وإن لم يرطب. وقال فى الزرع: جائز مساقاته ما لم يستحصد، فإن استحصد لم يجز. وقال الشافعى: لا تجوز المساقاة إلا فى النخل والكرم؛ لأن ثمرها بائن من شجره، ولا حائل دونه يمنع لإحاطة النظر إليه، وثمر غيرهما متفرق بين أضعاف ورق شجره، لا يحاط بالنظر إليه، وإذا ساقاه على نخل فيها بياض عند الشافعى، فإنه قال: إن كان لا يوصل إلى عمل البياض إلا بالدخول على النخل، وكان لا يوصل إلى سقيه إلا بشرك النخل فى الماء، وكان غير مثمر، جاز أن يساقى عليه فى النخل، لا منفردا وحده. قال: ولولا الخبر بقصة خيبر، لم يجز ذلك، قال: وليس لمساقى النخل أن يزرع البياض إلا بإذن ربه، فإن

(٥٠٧٢) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٠٩ جـ٣/٢٦١ كتاب البيوع، عن ابن عمر.

فعل، كان كمن زرع أرض غيره. واختلفوا فى مساقاة البعل: فأجازها مالك وأصحابه، والشافعى، ومحمد بن الحسن، والحسن بن حى، وذلك عندهم على التلقيح والزبر والحفر والحفظ وما يحتاج إليه من العمل.

وقال الليث: لا تجوز المساقاة إلا فيما سقى، قال الليث: ولا تجوز المساقاة فى الزرع، استقل أو لم يستقل. قال: وتجوز فى القصب؛ لأن القصب أصل. وأجاز الليث، وأحمد ابن حنبل، وجماعة، المساقاة فى النخل، والأرض بجزء معلوم كان البياض يسيرا أو كثيرا، وقد بينا مذهب هؤلاء وغيرهم فى كراء الأرض فى باب داود وربيعة - والحمد لله.

واختلفوا فى الحين الذى لا تجوز فيه المساقاة فى الثمار، فقال مالك: لا يساقى من النخل شىء - إذا كان فيها ثمر قد بدا صلاحه وطاب، وحل بيعه، ويجوز قبل أن يبدو صلاحه ويحل بيعه.

واختلف قول الشافعى: فقال مرة: يجوز - وإن بدا صلاحه - وقال مرة: لا يجوز. ولا يجوز عند الشافعى أن يشترط على العامل فى المساقاة ما لا منفعة فيه فى أصل الثمرة، وفيما يخرجه.

٥٨٦ - حديث ثان لابن شهاب، عن سليمان بن يسار:

مالك، عن ابن شهاب، عن سليمان بن يسار، أن رسول الله ﷺ «كان يبعث عبدالله بن رواحة يخرص بينه وبين يهود خيبر، قال: فجمعوا له حليا من حلى نسائهم فقالوا: هذا لك، فخفف عنا وتجاوز فى القسم. فقال عبدالله بن رواحة: يا معشر اليهود، والله إنكم لمن أبغض خلق الله إلى، وما ذلك بحاملى على أن أحيف عنكم، فأما ما عرضتم من الرشوة، فإنها سحت، وإنا لا نأكلها، فقالوا: بهذا قامت السموات والأرض»(٥٠٧٣).

هذا الحديث مرسل فى جميع الموطآت عن مالك بهذا الإسناد، وقد تقدم القول فى معناه مستوعبا - فى باب حديث ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادة القول فى ذلك، وقد يستند معنى هذا الحديث من رواية ابن عباس، وجابر، وغيرهما، عن النبى ﷺ، وسماع سليمان بن يسار من ابن عباس صحيح. وقال معمر، عن الزهرى فى هذا الحديث: خمس رسول الله ﷺ خيبر، ولم يكن له ولا لأصحابه عمال يعملونها ويزرعونها، فدعا يهود خيبر - وقد كانوا أخرجوا منها - فدفع إليهم

(٥٠٧٣) أخرجه أبو داود برقم ٣٤١٣ جـ٣/٢٦١ كتاب البيوع، عن عائشة. والبغوى بشرح السنة ٢٥١/٨، عن عائشة.

خيبر على أن يعملوها على النصف، يؤدونه للنبى ﷺ، وقال لهم: «أقركم على ذلك بما أقركم الله». فكان يبعث إليهم عبدالله بن رواحة فيخرص النخل حين يطيب أوله، ثم يخير يهود يأخذونها بذلك أو يدفعونها بذلك الخرص، وإنما كان رسول الله ﷺ أمر بالخرص فى ذلك، لكى تحصى الزكاة فى ذلك قبل أن تؤكل الثمرة.

وفيه من الفقه إثبات خبر الواحد ألا ترى أن عبدالله بن رواحة قدم على أهل خيبر - وهو واحد - فأخبرهم عن النبى ﷺ بحكم كبير فى الشريعة، فلم يقولوا له: إنك واحد لا نصدقك على رسول الله ﷺ، ولو كان خبره واحدا لا يجب به الحكم، ما بعثه رسول الله ﷺ وحده.

وفيه أن المؤمن وإن أبغض فى الله، لا يحمله بغضه على ظلم من أبغضه، والظالم نفسه يظلم قال ﷺ: «الظلم ظلمات يوم القيامة» (٥٠٧٤).

وفيه دليل على أن كل ما أخذه الحاكم والشاهد على الحكم بالحق أو الشهادة بالحق سحت، وكل رشوة سحت، وكل سحت حرام، ولا يحل لمسلم أكله. وهذا ما لا خلاف فيه بين علماء المسلمين، وقال جماعة أهل التفسير فى قول الله عز وجل: **﴿أكالون للسحت﴾**(٥٠٧٥) قالوا: السحت الرشوة فى الحكم. وفى السحت كل ما لا يحل كسبه.

وفى هذا الحديث دليل على أن السحت - وهو الرشوة عند اليهود - حرام ولا يحل، ألا ترى إلى قولهم: بهذا قامت السموات والأرض. ولولا أن السحت حرام عليهم فى كتابهم ما عيرهم الله فى القرآن بأكله.

فالسحت محرم عند جميع أهل الكتاب - أعاذنا الله منه برحمته آمين.

أنشدنا غير واحد لمنصور الفقيه - رحمه الله:

إذا رشوة من باب بيت تقمحت ... لتدخل فيه والأمانة فيه
سعت هربا منها وولت كأنها ... حليم تنحى عن جوار سفيه

حدثنى أحمد بن عبدالله بن محمد بن على، قال حدثنى أبى، قال: حدثنا محمد بن

(٥٠٧٤) أخرجه البخارى جـ٣/٢٥٩ كتاب المظالم باب الظلم ظلمات، عن ابن عمر. والترمذى برقم ٢٠٣٠ جـ٤/٣٧٧ كتاب البر والصلة باب الظلم، عن ابن عمر. وأحمد ٢/١٣٧، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ٦/٩٣، عن ابن عمر. والبغوى بشرح السنة ١٤/٣٥٦، عن ابن عمر.

(٥٠٧٥) المائدة ٤٢.

قاسم، قال: حدثنا أبو عبدالله مالك بن عيسى بن نصر القفصى الحافظ بقفصة، وحدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود سليمان بن الأشعث، قالا: حدثنا على بن سهل الرملى، قال: حدثنا زيد بن أبى الزرقاء، عن جعفر بن برقان.

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا أحمد بن يونس، قال: حدثنا المعافى بن عمران، قال: حدثنا جعفر ابن رقان، عن ميمون بن مهران، عن مقسم بن أبى القاسم، عن ابن عباس، «أن رسول الله ﷺ حين افتتح خيبر واشترط عليهم أن له الأرض وكل صفراء، وبيضاء - يعنى الذهب والفضة - فقال له أهل خيبر: نحن أعلم بالأرض فأعطناها على أن نعمل ولنا نصف الثمرة ولكم النصف، فزعم أنه أعطاهم على ذلك، فلما كان حين تصرم النخل، بعث إليهم عبدالله بن رواحة فحرز النخل وهو الذى يدعوه أهل المدينة الخرص، فقال: هى كذا وكذا، فقالوا: أكثر علينا»(٥٠٧٦) وفى حديث المعافى فقال: «فى ذا كذا وكذا، فقالوا: أكثرت يا ابن رواحة، قال: فأنا أعطيكم النصف الذى قلت. قالوا: هذا الحق، وبه قامت السموات والأرض، وقد رضينا أن نأخذه بالذى قلت»(٥٠٧٧). وفى حديث زيد بن أبى الزرقاء: «أكثرت علينا يا ابن رواحة، قال: فأنا إلى جذاذ النخل، وأعطيكم نصف الذى قلت: قالوا: هذا الحق، وبه قامت السموات والأرض، وقد رضينا أن نأخذه بالذى قلت(٥٠٧٨)». قد تقدم فى باب ربيعة من القول فى ذكر الأرض. وفى باب ابن شهاب من معانى الخرص، ومعانى أرض خيبر ما فيه إشراف على معانى ذلك كله والحمد لله. وقال أبو بكر الأصم عبدالرحمن بن كيسان: كان أعطاه رسول الله ﷺ خيبر على النصف مما تخرج أرضها وثمرها خصوصا له ﷺ لأن اليهود كانوا له كالعبيد، وللسيد أن يأخذ مال عبده كيف شاء، ومنه الدرهم بالدرهمين، فرخص رسول الله ﷺ: فى دفع الأرض إلى اليهود بالنظر لتلك العلة، ولا يجوز ذلك لغيره لما ثبت من تنبيه عن مثل ذلك فى كراء الأرض، وفى بيع الثمار قبل بدو صلاحها.

ولما أجمعوا عليه أن المجهول لا يكون بمثل لشىء ولا يجوز بيعه.

وقرأت على سعيد بن نصر أن قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد الصائغ،

(٥٠٧٦) أخرجه أبو داود برقم ٣٤١٠ جـ٣/٢٦١ كتاب البيوع، عن ابن عباس.

(٥٠٧٧) أبو داود برقم ٣٤١١ جـ٣/٢٦١ كتاب البيوع، عن جعفر بن برقان.

(٥٠٧٨) أبو داود برقم ٣٤١١ جـ٣/٢٦١ كتاب البيوع، عن مقسم.

قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا إبراهيم بن طهمان، عن أبى الزبير، عن جابر، أنه قال: أفاء الله خيبر على رسوله، فأقرهم رسول الله ﷺ فيها وجعلها بينه وبينهم، فبعث عبدالله بن رواحة فخرصها عليهم، ثم قال: «يا معشر اليهود، أنتم أبغض الخلق إلى، قتلتم أنبياء الله، وكذبتم على الله، وليس يحملنى بغضى إياكم على أن أحيف عليكم، قد خرصت عشرين ألف وسق من تمر، فإن شئتم فلكم، وإن شئتم فلى». فقالوا: بهذا قامت السماوات والأرض، قد أخذنا فأخرجوا عنها. فقال أبو الزبير: إن عمر بن الخطاب إنما أخرجهم منها بعد ذلك؛ لأن رسول الله ﷺ قال: لا تقروا فى جزيرة العرب من ليس منا أو قال: من ليس من المسلمين[٥٠٧٩].

* * *

(٥٠٧٩) أخرجه مسلم جـ٣/ ١١٨٤ كتاب البيوع باب ١٩ رقم ١١٥، عن رافع بن خديج. والنسائى ٧/٤٥ كتاب المزارعة، عن رافع بن خديج. وأحمد ٢/٦، عن رافع بن خديج.

٣٤ - كتاب كراء الأرض

١ - باب كراء الأرض

٥٨٧ - حديث ثان لربيعة - متصل مسند:

مالك، عن ربيعة بن أبى عبدالرحمن، عن حنظلة بن قيس الزرقى، عن رافع بن خديج: «أن رسول الله ﷺ نهى عن كراء المزارع، قال حنظلة: فسألت رافع بن خديج بالذهب والورق؟ قال: أما الذهب، والورق فلا بأس»(٥٠٨٠).

قال أبو عمر: اختلف الناس فى كراء المزارع، فذهبت فرقة إلى أن ذلك لا يجوز بوجه من الوجوه، ومالوا إلى ظاهر هذا الحديث، وما كان مثله، قالوا: إنه قد روى عن رافع بن خديج من هذا الوجه، وغيره خلاف ما حكاه ربيعة، عن حنظلة عنه من تأويله.

هذا، وذكروا أن أحاديث رافع فى ذلك مضطربة الألفاظ، مختلفة المعانى، واحتجوا بما حدثناه إسماعيل بن عبدالرحمن القرشى، قال: حدثنا محمد بن العباس الحلبى، قال: حدثنا أبو عوانة الحسين بن محمد الحرانى بحران، قال: حدثنا عمرو بن عثمان الحمصى، قال: حدثنا ضمرة بن ربيعة، عن ابن شوذب، عن مطر، عن عطاء، عن جابر، قال: «خطبنا رسول الله ﷺ فقال: من كانت له أرض فليزرعها أو ليزرعها ولا يواجرها»(٥٠٨١).

وحدثنا إسماعيل أيضا قال: حدثنا محمد بن العباس، قال: حدثنا أبو عبدالرحمن محمد ابن عبدالله مكحول البيروتى ببيروت، قال: حدثنا أبو عمير عيسى بن محمد بن النحاس، قال: حدثنا ضمرة، عن ابن شوذب، عن مطر الوراق، عن عطاء، عن جابر مثله، سواء مرفوعا.

قالوا: فهذا جابر يروى عن النبى ﷺ النهى عن كراء الأرض مطلقا، و لم يختلف عن جابر فى ذلك كما اختلف عن رافع.

(٥٠٨٠) أخرجه مسلم جـ٣/ ١١ كتاب البيوع رقم ٩٢، عن جابر بن عبدالله. والنسائى ٣٧/٧ كتاب المزارعة، عن جابر بن عبدالله. والطحاوى بالمشكل ٢٨٤/٣، عن رافع بن خديج.

(٥٠٨١) أخرجه البخارى جـ٢١٧/٣ كتاب الزراعة باب ما كان من أصحاب .. إلخ، عن أبى هريرة. ومسلم جـ١١٧٨/٣ كتاب البيوع رقم ١٠٢، عن أبى هريرة. والطبرانى بالكبير ٣٤٢/٤، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ٢٥٧/٨، عن جابر.

وقد روى من حديث رفاعة عن رافع، قال: قال رسول الله ﷺ: «من كانت له أرض فليزرعها، أو ليزرعها أخاه، أو ليدعها»(٥٠٨٢).

وذكر من ذهب إلى هذا المذهب من حديث رافع ما رواه ابن شهاب، عن سالم أن ابن عمر كان يكرى أرضه، حتى بلغه أن رافع بن خديج كان ينهى عن كراء الأرض، فترك ابن عمر كراء الأرض.

ورواه جماعة عن ابن شهاب هكذا، وكذلك رواه جويرية وحده، عن مالك، عن ابن شهاب، عن سالم أنه سأله عن كراء المزارع فقال سالم: أخبر رافع بن خديج عبدالله بن عمر أن عميه - وكانا شهدا بدرا - أخبراه أن رسول الله ﷺ نهى عن كراء المزارع، فترك عبدالله كراءها، وكان يكريها قبل ذلك. والذى فى الموطأ: مالك، عن ابن شهاب أنه قال: «سألت سالم بن عبدالله عن كراء الأرض بالذهب، والفضة، فقال: لا بأس بذلك، قال: فقلت: أرأيت الحديث الذى يذكر عن رافع بن خديج؟ فقال: أكثر رافع بن خديج، ولو كانت لى أرض أكريتها. هكذا هو فى الموطأ لمالك، عن أبى شهاب، عن سالم قوله، ورواه جويرية مرفوعا.

وقد روى نافع، عن ابن عمر مثله.

ولما كان سالم يذهب إلى إجازة كراء الأرض بالذهب، والورق ولم يحمل نهى رسول الله ﷺ عن كراء المزارع على العموم، اعترضه ابن شهاب بحديث رافع، والقول بظاهره، فقال سالم: أكثر رافع فى حمله الحديث على ظاهره، ومنعه من كرائها بالذهب والورق؛ لأن المعنى عند سالم وطائفة من العلماء كان فى النهى عن كرائها، لوجوه سنذكرها مفسرة بعد هذا إن شاء الله:

منها أنه إنما نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض؛ لأنهم كانوا يكرونها ببعض ما يخرج منها.

ومنها قول زيد بن ثابت: أنه أعلم بذلك من رافع؛ لأن رسول الله ﷺ أتاه قوم قد تشاجروا، وتقاتلوا فى كراء المزارع، وهذا كله يدل على أن ليس الحديث على ظاهره ولا عمومه، وأنه لمعنى ما قدمنا قد اعتقده كل فريق فيه، فلهذا قال سالم: أكثر رافع يعنى فى حمل الحديث على ظاهره - والله أعلم - أى حجر ما قد وسعه الله تعالى وتأويل ما يضيق على الناس. على أنه قد روى عن رافع إجازة كرائها بالذهب والورق، وغير ذلك مما يأتى بعد، إن شاء الله.

(٥٠٨٢) أخرجه أحمد ٦/٢، عن ابن عمر.

أخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا أبى، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن أيوب، عن نافع، «عن ابن عمر أنه كان يكرى أرضه فى عهد أبى بكر، وعمر، وعثمان، وصدرا من إمارة معاوية، حتى إذا كان فى آخرها بلغه أن رافعا يحدث فى ذلك بنهى رسول الله ﷺ، فأتاه وأنا معه، فسأله، فقال: نعم، نهى رسول الله ﷺ عن كراء المزارع فتركها ابن عمر بعد»(٥٠٨٣).

قالوا: وهذا أيضا على الإطلاق والعموم.

وما رواه الليث بن سعد، عن يزيد بن أبى حبيب، عن أبى عفير أن رافع بن خديج كان يقول: «منعنا رسول الله ﷺ أن نكرى المحاقل»(٥٠٨٤).

والمحاقل فضول يكون من الأرض.

وما رواه عبدالكريم، عن مجاهد، عن ابن رافع بن خديج، عن أبيه سمعه يقول: «نهى رسول الله ﷺ عن إجارة الأرض»(٥٠٨٥).

وإلى هذا ذهب طاوس اليمانى فقال: لا يجوز كراء الأرض بالذهب ولا بالورق ولا بالعروض. وبه قال أبو بكر الأصم عبدالرحمن بن كيسان فقال: لا يجوز كراء الأرض بشىء من الأشياء.

قال: لأنها إذا استؤجرت وحرثها المستأجر وأصلحها لعله أن يحرق زرعه، فيردها

(٥٠٨٣) أخرجه بنحوه النسائى ٧/٤٠ كتاب المزارعة، عن رافع بن خديج. وابن ماجة برقم ٢٤٥٥ جـ٢/٣٠ كتاب الرهون باب كراء الأرض، عن أبى سعيد الخدرى. وأحمد ٢/٣٩٢. والبيهقى بالكبرى ٥/٢٩٩. والحاكم بالمستدرك ٢/٥٧، عن أنس. والدارقطنى ٣/٧٥، عن أنس.

(٥٠٨٤) أخرجه بلفظ: «نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض» مسلم ٣/١١٧٦ كتاب البيوع باب ١٧ رقم ٨٧، عن جابر بن عبدالله. والنسائى ٧/٣٤ كتاب المزارعة، عن رافع بن خديج، عن أبيه. وأحمد ٣/٣٣٨، عن جابر. والدارقطنى ٣/٣٦، عن جابر. والبيهقى بالكبرى ٦/١٣١، عن رافع بن خديج.

(٥٠٨٥) أخرجه النسائى ٧/٥٠ كتاب المزراعة، عن زيد بن ثابت. وأبو داود برقم ٣٣٩٠ جـ٣/٢٥٥ كتاب البيوع باب الزراعة، عن زيد بن تابت. وابن ماجة برقم ٢٤٦١ جـ٢/٨٢٢ كتاب الرهون، عن زيد بن ثابت. وأحمد ٥/١٨٢، عن زيد بن ثابت. والبيهقى بالكبرى ٦/١٣٤، عن زيد بن ثابت. والطبرانى بالكبير ٥/١٣٦، عن زيد بن ثابت. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ١٤٤٦٥، عن زيد بن ثابت.

وقد زادت، فانتفع رب الأرض، و لم ينتفع المستأجر. فمن هناك لم يجز لأحد أن يستأجرها، والله أعلم.

وقال آخرون: جائز كراء الأرض لمن شاء، ولكنه لا يجوز كراؤها بشيء من الأشياء إلا بالذهب والورق، وذكروا في إباحة كراء الأرض ما رواه عبدالرحمن بن إسحاق، عن أبي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر، عن الوليد بن أبي الوليد، عن عروة بن الزبير، قال: قال زيد بن ثابت: «يغفر الله لرافع بن خديج، أنا - والله - أعلم بالحديث منه، إنما أتاه رجلان من الأنصار قد اقتتلا فقال النبي ﷺ: هذا شأنكم، فلا تكروا المزارع، فسمع قوله: لا تكروا المزارع»(٥٠٨٦).

ذكره أبو داود، عن مسدد، عن بشر بن المفضل، عن عبدالرحمن بن إسحاق واحتجوا بحديث طارق بن عبدالرحمن، عن سعيد بن المسيب، عن رافع بن خديج، عن النبي ﷺ أنه قال: «إنما يزرع ثلاثة: رجل له أرض فهو يزرعها، ورجل منح أرضا فهو يزرع ما منح، ورجل اكترى بذهب أو فضة»(٥٠٨٧).

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، وبكر بن حماد، قال أحمد: حدثنا الفضل بن دكين، وقال بكر: حدثنا مسدد، قال: حدثنا أبو الأحوص، عن طارق بن عبدالرحمن فذكره، وذكر أبو داود عن مسدد مثله.

قالوا: فلا يجوز أن يتعدى ما في هذا الحديث لما فيه من البيان والتوقيف، ولأن رافعا بذلك كان يفتي، ألا ترى ما ذكره ربيعة عن حنظلة عنه.

وكان أحمد بن حنبل، يقول: أحاديث رافع في كراء الأرض مضطربة، وأحسنها حديث يعلى بن حكيم، عن سليمان بن يسار، عن رافع بن خديج.

وقال آخرون: جائز أن تكرى الأرض بكل شيء من الأشياء حاشا الطعام.

(٥٠٨٦) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٠٠ جـ٣/٢٨٥ كتاب البيوع، عن رافع بن خديج. والنسائي ٤١/٧ كتاب المزارعة، عن سعد بن أبي وقاص. وابن ماجة برقم ٢٤٤٩ جـ٢/٨١٩ كتاب الرهون، عن رافع بن خديج. والبيهقي بالكبرى ١٣٢/٦، عن رافع بن خديج. والطبراني بالكبير ٢٩٠/٤، عن رافع بن خديج. وذكره الهيثمي بالمجمع ١٢٣/٤ وعزاه للطبراني، عن رافع بن خديج.

(٥٠٨٧) أخرجه مسلم جـ٣/١١٧٧ كتاب البيوع رقم ٩٢، عن عبدالله. وأبو داود برقم ٣٣٩٥ جـ٣/٢٥٦ كتاب البيوع، عن رافع بن خديج. والنسائي ٣٨/٧ كتاب المزارعة، عن جابر.

واحتجوا بما رواه يعلى بن حكيم، عن سليمان بن يسار، عن رافع بن خديج، قال: قال رسول الله ﷺ: «من كانت له أرض فيلزرعها أو ليزرعها أخاه، ولا يكريها بثلث ولا ربع طعام مسمى»(٥٠٨٨).

ذكره أبو داود، قال: حدثنا عبيدالله بن عمر بن ميسرة، قال: حدثنا خالد بن الحارث، قال: حدثنا شعبة، عن يعلى بن حكيم، وذكره أيضا، عن محمد بن عبيد، عن حماد بن زيد، عن أيوب، قال: كتب إلى يعلى بن حكيم أنى سمعت سليمان بن يسار فذكره.

وذكر مالك، عن ابن شهاب أنه سأل سالم بن عبدالله، عن كراء المزارع، فقال: لا بأس بها بالذهب والورق.

وإلى هذا ذهب مالك، وأكثر أصحابه على ما بينا عنهم وعن غيرهم، من العلماء فى باب داود بن الحصين - والحمد لله.

قالوا: فقد حجر فى هذا الحديث على كراء الأرض بالطعام المعلوم، وذكروا نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة، وقد تأولوا فى ذلك أنها استكراء الأرض بالحنطة، وما كان فى معناها.

وقد ذكرنا اختلاف العلماء فى معنى المحاقلة، والمخابرة، وكراء الأرض فى باب داود من كتابنا هذا بما يغنى عن إعادته ها هنا.

وإنما ذكرنا ها هنا اختلاف الآثار فى ذلك، وجملة الأقاويل، وبالله التوفيق.

وقال آخرون: جائز أن تكرى الأرض بالذهب، والورق، والطعام كله، وسائر العروض، إذا كان ذلك معلوما.

وكل ما جاز أن يكون ثمنا لشىء فجائز أن يكون أجرة فى كراء الأرض ما لم يكن مجهولا، ولا غررا.

واحتجوا بما روى الأوزاعى، عن ربيعة بن أبى عبدالرحمن، عن حنظلة بن قيس الأنصارى، قال: سألت رافع بن خديج، عن كراء الأرض بالذهب، والورق، فقال: لا بأس بذلك، «إنما كان الناس على عهد رسول الله ﷺ يواجرون بها على الماذيانات، وإقبال الجداول، فيهلك هذا، ويسلم هذا، ويسلم هذا، ويهلك هذا، ولم يكن للناس كراء إلا هذا فلذلك زجر عنه ﷺ، فأما بشىء مضمون معلوم فلا بأس به»(٥٠٨٩).

(٥٠٨٨) أخرجه أبو داود برقم ٣٣٩٢ جـ٣/٢٥٣ كتاب البيوع، عن رافع بن خديج.

(٥٠٨٩) أخرجه الحميدى فى مسنده بلفظه برقم ٤٠٥، عن رافع بن خديج.

قالوا: ففى هذا الحديث إجازة كراء الأرض بكل شيء معلوم، وإنما النهى عن ذلك بأن يجهل البدل، ذكره أبو داود، عن إبراهيم بن موسى، عن عيسى بن يونس، عن الأوزاعى.

قال أبو داود: روى الليث، عن ربيعة مثله، قال: ورواية يحيى بن سعيد، عن حنظلة نحوه مثله.

قال أبو عمر: روى الثورى، وابن عيينة، ويزيد بن هارون، وغيرهم عن يحيى بن سعيد الأنصارى، قال: أخبرنى حنظلة بن قيس أنه سمع رافع بن خديج، يقول: كنا أكثر الأنصار، وأكثر أهل المدينة حقلا، وكنا نقول للذى نخابره، ونكرى منه الأرض: لك هذه القطعة، ولنا هذه، فربما أخرجت هذه، ولم تخرج هذه شيئا، فنهانا رسول الله ﷺ عن ذلك فإما بذهب أو ورق فلم ينهنا. دخل حديث بعضهم فى بعض. قيل لابن عيينة: أن مالكا يروى هذا الحديث عن ربيعة، فقال: وما يريد بذلك، وما يرجو منه؟ يحيى بن سعيد أحفظ منه، وقد حفظناه عنه، ورواية الأوزاعى، عن ربيعة موافقة لرواية يحيى بن سعيد، ورواية مالك مختصرة.

ففى هذا الحديث: أن النهى إنما كان مخرجه من أجل المخابرة، وجهل الإجارة، وذلك أيضا بين فيما ذكر الحميدى، عن ابن عيينة، قال: حدثنا عمرو بن دينار، قال: سمعت عبدالله بن عمر يقول: «كنا نخابر، ولا نرى بذلك بأسا، حتى زعم رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ نهى عنه، فتركنا ذلك من أجل قوله»(٥٠٩٠). فقد بان بهذا الحديث معنى حديث ابن شهاب، عن سالم، عن أبيه الذى قدمنا ذكره، وبان به أن ذلك من أجل المخابرة، وهى كراء الأرض ببعض ما يخرج منها، لا خلاف فى ذلك، وقد ذكرناه، ومضى القول فيه من جهة اللغة، والآثار بما فيه كفاية.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا حماد بن زيد، عن عمرو بن دينار، قال: سمعت ابن عمر، يقول: «كنا لا نرى بالخبر بأسا، حتى كان عام أول، فزعم رافع أن رسول الله ﷺ نهى عنه»(٥٠٩١).

قالوا: والخبر المخابرة وهى كراء الأرض ببعض ما تخرجه على سنة خيبر، وذلك منسوخ، وقد بان نسخه بهذا الحديث وما كان مثله.

(٥٠٩٠) وأخرجه مسلم بنحوه جـ٣/١١٥٧ كتاب البيوع باب ١٧ رقم ٩٩.

(٥٠٩١) أخرجه مسلم ٣/١١٧٩ كتاب البيوع باب ١٧ رقم ١٠٦، عن ابن عمر.

واحتجوا أيضا أن حديث رافع بن خديج إنما معناه النهى عن المزارعة وهى كراء الأرض بالثلث والربع بما حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا أبو نعيم الفضل بن دكين، قال: حدثنا الحكم بن أبى عبدالرحمن بن أبى نعيم، قال: سمعت أبى يقول، عن رافع بن خديج «عن النبى ﷺ أنه نهى عن المزارعة»(٥٠٩٢).

وحدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا أبى، قال: حدثنا جرير عن منصور، عن مجاهد، عن أسيد بن ظهير، قال: «أتانا رافع بن خديج، فقال: إن رسول الله ﷺ ينهاكم عن الحقل»(٥٠٩٣).

والحقل: المزارعة بالثلث والربع، وهو معنى حديث ثابت بن الضحاك، عن النبى ﷺ أنه نهى عن المزارعة.

وعللوا حديث جابر بأنه يحتمل أن يكون على الندب، وأن مطرا الوراق قد خالفه غيره فيه، فرواه عن عطاء، عن جابر بن عبدالله، قال: «كان لرجل هنا فضول أرضين على عهد رسول الله ﷺ وكانوا يواجرونها على النصف، والثلث فقال رسول الله ﷺ: من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنحها أخاه، فإن أبى فليمسك»(٥٠٩٤)، فقالوا: فقد تبين بهذا أن النهى إنما خرج عن المزارعة، والمخابرة، وذلك كراء الأرض ببعض ما تخرجه.

وكذلك روى أبو الزبير، عن جابر، قال: «كنا فى زمن النبى ﷺ نأخذ الأرضين بالثلث، والربع، وبالماذيان، فنهى رسول الله ﷺ عن ذلك».

قالوا: وأما بالطعام المعلوم، فلا بأس بذلك كسائر العروض، ولم يفرقوا بين كراء الأرض، وكراء الدار وإلى هذا ذهب الشافعى رحمه الله.

وقال آخرون: أحاديث رافع فى هذا الباب لا يثبت منها شىء يوجب أن يكون حكما لاختلاف ألفاظها واضطرابها، وكذلك حديث جابر.

قالوا: وممكن أن يكون النهى عن ذلك على نحو ما رواه سعيد بن المسيب، عن

(٥٠٩٢) أخرجه البيهقى بالكبرى ٦/١٣٤، عن رافع بن خديج. وأحمد ٤/٣٣، عن عبدالله بن معقل. والدارمى ٢/٢٧١، عن الثابت بن الضحاك. وابن أبى شيبة ٦/٣٤٩، عن رافع بن خديج.

(٥٠٩٣) أخرجه أبو داود برقم ٣٣٩٨ جـ ٣/٢٥٨ كتاب البيوع، عن رافع بن خديج.

(٥٠٩٤) سبق تخريجه برقم ٥٠٨٥.

سعد بن أبى وقاص، قال: كان الناس يكرون المزارع بما يكون على السواقى، وبما ينبته الماء حول البئر، فنهانا رسول الله ﷺ عن ذلك.

حدثناه أبو محمد عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عثمان بن أبى شيبة، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا إبراهيم بن سعد، عن عكرمة بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام، عن محمد بن عبدالرحمن بن أبى لبيبة، عن سعيد بن المسيب، عن سعد، قال: «كنا نكرى الأرض بما على السواقى، فنهانا رسول الله ﷺ عن ذلك، وأمرنا أن نكريها بذهب أو ورق»(٥٠٩٥) وهذا على نحو ما قاله يحيى بن سعيد، عن حنظلة، عن رافع فى ذلك. قوله: لك هذه القطعة، ولى هذه، فربما أخرجت هذه وربما لم تخرج هذه، ومثله ما رواه الأوزاعى، عن ربيعة، عن حنظلة، عن رافع، وذلك كله مجهول وغرر، ولا يجوز أخذ العوض على مثله فى الشريعة للجهل به.

قالوا: فأما بالثلث والربع والجزء المعلوم فجائز؛ لأن ذلك معلوم سنة ماضية فى قصة خيبر، إذ أعطاها ﷺ اليهود على نصف ما تخرج أرضها وثمرتها.

وروى ابن المبارك، قال: أخبرنا عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، «أن رسول الله ﷺ أعطى خيبر اليهود على أن يعملوها ويزرعوها ولهم شطر ما خرج منها»(٥٠٩٦).

وروى أنس بن عياض، ويحيى القطان، عن عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، قال: «عامل رسول الله ﷺ خيبر بشطر ما يخرج منها من زرع، أو تمر»(٥٠٩٧)، ذكر ذلك كله البخارى، وهو صحيح الأثر، وقد تقدم القول بذكر القائلين بهذه الأقاويل، وبمعنى اختلافهم فى ذلك فى باب حديث داود بن الحصين من كتابنا هذا، وبالله التوفيق.

* * *

(٥٠٩٥) أخرجه أبو داود برقم ٣٣٩١ جـ٣/٢٥٥ كتاب البيوع، عن زيد بن ثابت.

(٥٠٩٦) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٠٩ جـ٣/٢٦٠ كتاب البيوع باب المساقاة، عن ابن عمر.

(٥٠٩٧) أخرجه أبو داود برقم ٣٤٠٨ جـ٣/٢٦٠ كتاب البيوع، عن ابن عمر. وابن أبى شيبة ٢٧٦/١٤، عن ابن عمر.

٣٥ - كتاب الشفعة

١ - باب ما تقع فيه الشفعة

٥٨٨ - حديث ثالث لابن شهاب، عن سعيد وأبى سلمة - مرسل، يتصل من وجوه:

مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب وأبى سلمة بن عبدالرحمن بن عوف: «أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة فيه»(٥٠٩٨).

هكذا روى هذا الحديث عن مالك أكثر الرواة للموطأ وغيره مرسلا. إلا عبدالملك ابن عبدالعزيز الماجشون وأبا عاصم النبيل ويحيى بن إبراهيم بن داود بن أبى قبيلة المدنى وأبا يوسف القاضى وسعيدًا الزبيرى فإنهم رووه عن مالك بهذا الإسناد، متصلا عن أبى هريرة مسندا. واختلف فيه عن ابن وهب، عن مالك فروى عنه مرسلا كما فى الموطأ، وروى عنه مسندا كرواية ابن الماجشون، ومن تابعه، وكذلك اختلف فيه عن مطرف، عن مالك سواء. ورواه عبدالله بن محمد بن ربيعة القدامى، عن مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد، عن أبى هريرة، ولم يذكر أبا سلمة، والقدامى ضعيف منكر الحديث، فأما رواية ابن الماجشون لهذا الحديث، فأخبرنا خلف بن قاسم الحافظ، وأحمد بن فتح، قالا: حدثنا أحمد بن الحسن بن عتبة الرازى، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن أصبغ بن مليح المرادى: قال: حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود بن حماد المهرى، قال: حدثنا عبدالملك ابن عبدالعزيز الماجشون، قال: أخبرنى مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة: أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة. زاد ابن قاسم: فيه وذكره أبو الحسن على بن عمر الحافظ، قال: حدثنا أبو بكر النيسابورى، قال: حدثنا سعد بن عبدالله بن الحكم، وإسماعيل بن إسحاق بن سهل، قال على: وحدثنا محمد بن مخلد، قال: حدثنا أحمد بن منصور بن راشد المروزى قال على: وحدثنا أبو على إسماعيل بن محمد الصفار، قال: حدثنا أبو داود السجستانى، قال: حدثنا سليمان بن داود المهرى، قال: وحدثنا

(٥٠٩٨) أخرجه النسائى ٧/ ٣٢٠ كتاب البيوع باب التركة فى الرباع، عن جابر. وابن ماجة برقم ٢٤٩٧ جـ٢/ ٨٣٤ كتاب البيوع باب إذا وقعت الحدود عند أبى هريرة. والطحاوى بشرح المعانى ٤/ ١١٢١، عن أبى هريرة.

محمد بن مخلد، حدثنا الحسن بن شبيب، حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود ابن أخى رشدين، ومحمد بن عبدا لله بن عبدالرحيم البرقى، قالوا كلهم: حدثنا عبدالملك بن عبدالعزيز الماجشون، عن مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة أن رسول ا لله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة فيه. وحدثنى عبدا لله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا عبدا لله بن محمد بن على، قال: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا يحيى بن أيوب بن بادى العلاف، قال: حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود قال: حدثنا عبدالملك، عن مالك، عن الزهرى، عن أبى سلمة، وسعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة»(٥٠٩٩). وحدثنا أحمد بن عبدا لله بن محمد، قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا ملك بن عيسى القفصى الحافظ، قال:

حدثنا سعد بن عبدا لله بن عبدالحكم، قال: حدثنا عبدالملك بن عبدالعزيز، عن ملك، عن ابن شهاب، عن سعيد، وأبى سلمة، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ فذكره. وحدثنا خلف، حدثنا عبدالملك بن محمد العقيلى، حدثنا العباس بن محمد البصرى، حدثنا أبو الربيع سليمان بن أخى رشدين بن سعد، حدثنا عبدالملك بن عبدالعزيز الماجشون، حدثنا مالك فذكر بإسناده مثله.

وحدثنا خلف قال: حدثنا عبدا لله بن عمر بن إسحاق، حدثنا أحمد بن الحجاج، وحدثنا خلف، حدثنا الحسن بن الخضر، حدثنا أحمد بن شعيب، قالا: حدثنا سليمان بن داود، حدثنا عبدالملك بن عبدالعزيز الماجشون، حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد ابن المسيب، وأبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، عن رسول ا لله ﷺ مثله سواء. وأما رواية أبى عاصم فحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبيد، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا على بن عبدا لله المدينى، قال: حدثنا أبو عاصم الضحاك بن مخلد الشيبانى، قال: حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة». قال إسماعيل بن إسحاق: قال على بن المدينى: قلت لأبى عاصم: من أين سمعت هذا من مالك؟ يعنى حديث الشفعة مسندا، فقال: سمعت منه بمنى أيام أبى جعفر، وقال على بن عمر: حدثنا عثمان بن أحمد، وأبو سهل بن زياده، وأبو بكر الشافعى، قالوا: حدثنا إسماعيل بن

(٥٠٩٩) أخرجه النسائى ٣٢١/٧ كتاب البيوع باب ذكر الشفعة، عن أبى سلمة. والبيهقى بالكبرى ١٠٣/٦، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ٢٤٠/٨، عن جابر.

إسحاق، قال: حدثنا على بن نصر، قالوا لأبى عاصم: إن الناس يخالفونك فى مالك فى حديث الشفعة، فلا يذكرون فيه أبا هريرة، فقال أبو عاصم: هاتوا من سمعه من مالك فى الوقت الذى سمعته أنا فيه، إنما كان قدم علينا أبو جعفر مكة فاجتمع الناس إليه، وسألوه أن يأمر مالكا أن يحدثهم، فأمره فسمعته من مالك فى ذلك الوقت. قال على ابن نصر: هذا فى حياة ابن جريج لأن أبا عاصم خرج من مكة إلى البصرة، حين مات ابن جريج و لم يعد، وقد كان أبو عاصم يتهيب إسناد هذا الحديث حتى بلغته رواية ابن إسحاق له عن الزهرى فرجع إلى الحديث به. قال إسماعيل: حدثناه على بن المدينى، قال: حدثنا يحيى بن آدم، قال: حدثنا عبدا لله بن إدريس، عن محمد بن إسحاق، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ: «الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة».

وأخبرنا أحمد بن عبدا لله بن محمد، قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا مالك بن عيسى، قال: حدثنا إبراهيم بن مرزوق، ويزيد بن سنان، قالا: حدثنا أبو عاصم، عن مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة، عن أبى هريرة: أن رسول ا لله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة. زاد يزيد بن سنان، قال أبو عاصم: ثم لقيت مالكا بعد ثلاث سنين، فحدثناه فلم يذكر أبا سلمة و لم يذكر أبا هريرة، وجعله عن سعيد: أن رسول ا لله ﷺ.

وأخبرنا محمد بن عمروس، حدثنا على بن عمر الحافظ، حدثنا أبو بكر، حدثنا عبدا لله بن محمد بن زيادة النيسابورى، حدثنا يزيد بن سنان، وبكار بن قتيبة، وأبو أمية محمد بن إبراهيم بن مسلم، ومحمد بن إسحاق الصاغانى، قالوا: حدثنا أبو عاصم النبيل الضحاك بن مخلد، عن مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن سعيد، وأبى سلمة، عن أبى هريرة: أن النبى ﷺ: قضى بالشفعة فيما لم تقع الحدود، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة.

ورواه أبو قلابة الرقاشى، وعبدالدورى، ومحمد بن العوام الزيادى، ومحمد بن سنان القزاز كلهم عن أبى عاصم بإسناده ومعناه، ولفظ أبى قلابة: «قضى رسول ا لله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم فإذا حدت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»(٥١٠٠).

ورواه إبراهيم بن هانى، عن أبى عاصم، عن مالك، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن النبى ﷺ مسندا.

(٥١٠٠) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٤٩٧ جـ٢/٨٣٤ كتاب البيوع باب إذا وقعت الحدود، عن أبى هريرة.

قال على بن عمر: وحدثنا أبو على الصفار، حدثنا أبو داود السجستانى، قال: سمعت أبا جعفر الدارمى أحمد بن سعيد، قال: قال أبو عاصم: هكذا حدثنا به مالك سنة ست وأربعين، كأنه يقول عن سعيد مرسل، وعن أبى سلمة، عن أبى هريرة. وأما رواية يحيى بن أبى قتيلة، فحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو بكر عبيد بن محمد العمرى بمصر، قال: حدثنى أبو إبراهيم يحيى بن أبى قتيلة المدنى، عن مالك، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة». وحدثنا أحمد بن فتح، قال: حدثنا أحمد بن الحسن الرازى، قال: حدثنا أبو بكر عبيدالله بن محمد بن عبدالعزيز العمرى القاضى إملاء، حدثنا أبو إبراهيم يحيى بن أبى قتيلة المدنى، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: فذكره. حدثنا خلف ابن قاسم، حدثنا عبدالله بن جعفر بن الورد، وأحمد بن الحسن بن إسحاق، قالا: حدثنا عبيد الله بن محمد العمرى، قال: حدثنا أبو إبراهيم يحيى بن أبى قتيلة المدنى، عن مالك بن أنس، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة».

وأخبرنا محمد، حدثنا على بن عمر، حدثنا أبو بكر الشافعى، حدثنا أبو إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا يحيى بن أبى قتيلة، حدثنا مالك، عن الزهرى، عن سعيد، وأبى سلمة، عن أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة». وأما رواية ابن وهب على الاتصال، فحدثنا خلف بن القاسم، وأحمد بن فتح، قالا: حدثنا أبو أحمد عبدالله بن محمد بن ناصح المفسر، قال: حدثنا أبو محمد عبدالرحمن بن إسماعيل الكوفى، قال: حدثنا يونس بن عبدالأعلى، قال: حدثنا ابن وهب، قال: أخبرنى مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة: أن رسول الله ﷺ: قضى بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة. وقد ذكر الطحاوى أن قتيبة المهرى رواه عن مالك كما رواه ابن الماجشون، وأبو عاصم، والله أعلم.

وذكر الدارقطنى من رواية أبى يوسف القاضى، ومطرف بن عبدالله المدنى، وابن وهب، وسعيد بن داود الزبيرى بالأسانيد، عنهم، عن مالك، عن الزهرى، عن سعيد وأبى سلمة، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ.

قال أبو عمر: وأما سائر أصحاب ابن شهاب غير مالك فإنهم اختلفوا فيه عليه

أيضا، فرواه عنه محمد بن إسحاق كما ذكرنا، عن سعيد، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ لم يذكر أبا سلمة. ورواه ابن وهب، عن يونس بن يزيد، عن ابن شهاب، عن سعيد ابن المسيب مرسلا، لم يذكر أبا سلمة وجعله مرسلا، عن سعيد.

ورواه ابن جريج، عن ابن شهاب، عن أبى سلمة، أو عن سعيد بن المسيب، أو عنهما جميعا، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا قسمت الأرض أو حدت فلا شفعة»[٥١٠١].

هكذا ذكره محمد بن يحيى، عن حسن بن الربيع، عن ابن إدريس، عن ابن جريج، ولم يروه عبدالرزاق، عن ابن جريج.

ورواه معمر، عن الزهرى، عن أبى سلمة، عن جابر، قال: «إنما جعل رسول ﷺ الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»[٥١٠٢] لم يذكر سعيدا وجعله عن جابر، هكذا رواه عبدالرزاق، ومحمد بن ثور، وهشام بن يوسف، عن معمر، أخبرنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أبو الميمون البجلى بدمشق، قال: حدثنا أبو زرعة، قال: قال لى أحمد بن حنبل: رواية معمر، عن الزهرى فى حديث الشفعة حسنة. قال: قال لى يحيى بن معين: رواية مالك أحب إلى وأصح فى نفسى. مرسلا، عن سعيد وأبى سلمة.

قال أبو عمر: كان ابن شهاب - رحمه الله - أكثر الناس بحثا على هذا الشأن، فكان ربما اجتمع له فى الحديث جماعة، فحدث به مرة عنهم، ومرة عن أحدهم، ومرة عن بعضهم على قدر نشاطه فى حين حديثه، وربما أدخل حديث بعضهم فى حديث بعض كما صنع فى حديث الإفك وغيره، وربما لحقه الكسل فلم يسنده وربما انشرح فوصل وأسند على حسب ما تأتى به المذاكرة، فلهذا اختلف أصحابه عليه اختلافا كبيرًا فى أحاديثه، ويبين لك ما قلنا: روايته لحديث ذى اليدين، رواه عنه جماعة فمرة يذكر فيه واحدا، ومرة اثنين، ومرة جماعة، ومرة جماعة غيرها. ومرة يصل ومرة يقطع وحديثه هذا فى الشفعة حديث صحيح معروف عند أهل العلم، مستعمل عند جميعهم لا أعلم بينهم فى ذلك اختلافا. كل فرقة من علماء الأمة، يوجبون الشفعة للشريك فى المشاع من الأصول الثابتة التى يمكن فيها صرف الحدود وتطريق الطرق.

(٥١٠١) أخرجه أبو داود برقم ٣٥١٥ حـ٣/٢٨٤ كتاب البيوع، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ١٠٤/٦، عن أبى هريرة.

(٥١٠٢) أخرجه أبو داود برقم ٣٥١٤ حـ٣/٢٨٤ كتاب البيوع، عن جابر.

وأوجبت طائفة الشفعة للجار الملاصق لقوله ﷺ فى حديث أبى رافع: «الجار أحق بصقبه»(٥١٠٣) وهو حديث يرويه ابن ميسرة، عن عمرو بن الشريد، عن أبى رافع، عن النبى ﷺ وهذا لفظ مشكل، ليس فيه تصريح بالشفعة. والصقب القرب. وهو حديث قد اختلف فى إسناده وفى معناه، ولم يثبت فيه شيء.

أخبرنا إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا عبدالله بن عثمان، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، وأخبرنا أحمد بن عبدالله بن محمد، قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا مالك بن عيسى القفصى، قال: حدثنا أحمد بن صالح، قال: حدثنا أبو نعيم، قال: حدثنا عبدالله بن عبدالرحمن، قال: أحمد بن صالح، هو حجازى ثقة، وهو أبو يعلى بن كعب، قال: سمعت عمرو بن الشريد، يحدث عن الشريد أن رسول الله ﷺ قال: «المرء أحق بصقبه» قلت لعمرو: وما صقبه؟ قال: الشفعة، قلت: من الناس من يقول: الجواز، قال: إن الناس ليقولون ذلك. أخبرنا عبدالله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن حنبل، حدثنا إسماعيل بن إبراهيم عن ابن جريج، عن أبى الزبير، عن جابر، قال: «إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة فى كل شريك ربع أو حائط»(٥١٠٤) وذكر الحديث، قال: وحدثنا محمد بن يحيى بن فارس، حدثنا حسين بن الربيع، حدثنا ابن إدريس، عن ابن جريج، عن ابن شهاب، عن أبى سلمة، أو عن سعيد بن المسيب، أو عنهما جميعا عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة فيها»(٥١٠٥) وأوجب آخرون الشفعة بالطريق إذا كان طريقهما واحدًا لحديث يروونه عن جابر، عن النبى ﷺ بذلك قال: «الجار أحق بشفعة ينتظر بها وإن كان طريقهما واحدًا»(٥١٠٦). وهذا الحديث يرويه عبدالملك بن أبى سليمان، عن عطاء، عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: «الجار أحق

(٥١٠٣) أخرجه البخارى جـ٩/٥٠ كتاب الجبل باب الهبة والشفعة، عن أبى رافع. وأبو داود برقم ٣٥١٦ جـ٣/٢٨٤ كتاب البيوع، عن أبى رافع والنسائى ٧/٣٢٠ كتاب البيوع باب الشفعة وأحكامها، عن أبى رافع. وابن ماجة برقم ٢٤٩٥ جـ٢/٨٣٤ كتاب الشفعة، عن أبى رافع. وأحمد ٤/٣٨٩، عن أبى رافع. والبيهقى بالكبرى ٦/١٠٥، عن أبى رافع. والطبرانى بالكبير ١/٣٠٨، عن أبى رافع. والبغوى بشرح السنة ٨/٢٤٢، عن أبى رافع. والدارقطنى ٤/٢٢٣، عن أبى رافع.

(٥١٠٤) أخرجه أبو داود برقم ٣٥١٣ جـ٣/٢٨٤ كتاب البيوع، عن جابر.

(٥١٠٥) سبق تخريجه برقم ٥١٠٥.

(٥١٠٦) أخرجه الترمذى برقم ١٣٦١ جـ٣/٦٣٢ كتاب الأحكام باب حد بلوغ الرجل، عن ابن عمر وابن أبى شيبة ٧/١٦٥، عن أبى رافع.

بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدة»(٥١٠٧).

حدثناه عبدا لله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن حنبل، حدثنا هشيم، أنبانا عبدالملك، عن عطاء، عن جابر بن عبدا لله فذكره. ويحتمل أن يكون الجار المذكور فى هذا الحديث هو الشريك فى المشاع، والعرب قد تسمى الشريك جارا، والزوجة جارا وإذا حمل على هذا لم تتعارض الأحاديث. على أنى أقول: إن حديث عبدالملك هذا فى ذكر الطريق، قد أنكره يحيى القطان وغيره، وقالوا: لو جاء بآخر مثله ترك حديثه، وليس عبدالملك هذا مما يعارض به أبو سلمة، أبو الزبير، وفيما ذكرنا من روايتهما عن جابر، ما يدفع رواية عبدالملك هذه. وإيجاب الشفعة، إيجاب حكم، والحكم إنما يجب بدليل لا معارض له، وليس فى الشفعة أصل لا اعتراض فيه، ولا خلاف إلا فى الشريك المشاع، فقف عليه. وفى قول جابر بن عبدا لله: إنما جعل رسول ا لله ﷺ الشفعة فى كل شرك ربع أو حائط، ما ينفى الشفعة فى غير المشاع من العقار.

وفى قول رسول ا لله ﷺ: «إذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة» ما ينفى شفعة الجار وبا لله التوفيق. وقد أوجب قوم الشفعة فى كل شىء من الحيوان أو غيره. وسائر المشاع من الأصول وغيرها، وهى طائفة من المكيين.

ورووا فى ذلك حديثا من أحاديث الشيوخ التى لا أصل لها، ولا يلتفت إليها، لضعفها ونكارتها، وأبى أكثر فقهاء الحجاز من الشفعة فى شىء من ذلك كله إلا أن يكون أصلا مشاعا يحتمل القسمة، وتصلح فيه الحدود. لحديث ابن شهاب هذا؛ لأنه ينفى الشفعة فى كل مقسوم بقوله: «فإذا وقعت الحدود فلا شفعة» وهو مذهب عمر وعثمان، وعمر بن عبدالعزيز. وذكر عبدالرزاق، عن ابن جريج، عن يحيى بن سعيد: أن عمر بن الخطاب، قال: إذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة فيها، قال: وأخبرنا مالك، عن محمد بن عمارة، عن أبى بكر بن حزم: أن عثمان بن عفان، قال: إذا وقعت الحدود، فلا شفعة فيها. قال: وأخبرنا معمر، والثورى، عن إبراهيم بن ميسرة، عن عمر بن عبدالعزيز، قال: إذا ضربت الحدود فلا شفعة فيها، قال: وأخبرنا ابن عيينة، عن إبراهيم بن ميسرة، قال: قلت لطاوس: إن عمر بن عبدالعزيز كتب إذا ضربت الحدود، فلا شفعة، قال طاوس: الجار أحق.

(٥١٠٧) أخرجه أبو داود برقم ٣٥١٨ حـ٣/٢٨٤ كتاب الإجارة، عن جابر. وابن ماجة برقم ٢٤٩٤ حـ٢/٨٣٣ كتاب الشفعة، عن جابر. وأحمد ٣٠٣/٣، عن جابر. والبغوى بشرح السنة ٢٤٢/٨، عن جابر وذكره بالكنز برقم ١٧٧٠١ وعزاه السيوطى لأحمد، عن جابر.

قال أبو عمر: إذا لم تجب الشفعة للشريك إذا قسم وضرب الحدود، كان الجار الملاصق لم يقسم ولا ضرب الحدود، أبعد من أن يجب ذلك له، فالشفعة واجبة بهذا الحديث فى كل أصل مشاع من ربع أو أرض أو نخل أو شجر تمكن فيه القسمة والحدود. وهذا فى الشريك فى المشاع دون غيره إجماع من العلماء.

وفى قضاء رسول الله ﷺ بالشفعة فى المشاع بعد تمام البيع دليل على جواز بيع المشاع، وإن لم يتغير إذا علم السهم والجزء، والدليل على صحة تمام البيع فى المشاع أن العهدة إنما تجب على المبتاع، وفى قوله ﷺ: «الشفعة فيما لم يقسم» دليل على أن ما لا يقسم ولا يضرب فيه حدود. لا شفعة فيه. وهذا ينفى الشفعة أيضا فى الحيوان وغيره مما لا يقسم، ويوجبها فى الأصل الثابت فى الأرض المشاع دون ما عداه. فإن قيل: إن الأحاديث الموجبة للشفعة للجار وغيره. فيها زيادة حكم على حديث ابن شهاب هذا. فيجب المصير. إليها قيل له: قد عارضها حديث ابن شهاب لأنه ينفى الشفعة، بقوله: «الشفعة فى كل شرك لم يقسم» فأوجب الشفعة فى المشاع وأبطلها فى المقسوم، وإذا حصلت الآثار فى هذا الباب متعارضة متدافعة، سقطت عند النظر، ووجب الرجوع إلى الأصول وأصول السنن كلهات والكتاب، يشهد أنه لا يحل إخراج ملك من يد قد ملكته ملكا صحيحا إلا بحجة لا معارض لها. والمشترى شراء صحيحا قد ملك ملكا تامًا فكيف يؤخذ ماله بغير طيب نفس منه، دون حجة قاطعة يجب التسليم لها؟.

وهذا الذى احتججنا له كله قول مالك، وأهل المدينة، والشافعى، وأصحابه، وعامة أهل الأثر، إلا أن أصحاب مالك اختلفوا فى الشفعة فى الثمرة إذا بيعت حصة منها دون الأصل، فأوجب الشفعة للشريك فيها ابن وهب، وابن القاسم، وأشهب.

ورووه عن مالك، وقال المغيرة، وعبدالملك بن الماجشون، وابن أبى حازم، وابن دينار: لا شفعة فيها ورووه عن مالك أيضا، وهو قول أكثر أهل المدينة، وهو مذهب الشافعى، وأحمد بن حنبل، وداود بن على، وأهل النظر والأثر، وهو الصحيح عندى، وبا لله التوفيق.

وقد حكى ابن القاسم، عن مالك، أنه قال: ما أعلم أحدا قبلى أوجب الشفعة فى الثمرة، وحسبك بهذا. ولا خلاف، عن مالك، وأصحابه: أنهم لا يوجبون الشفعة فى الثمرة إذا بيعت مع الأصل واشترطها مشتريها. وهو قول جمهور الفقهاء؛ لأنها تبع للأصل فكأنها شىء منه إذا بيعت معه، وقد أبطل ابن القاسم الشفعة فى الأرض دون الرحى، وخالفه أشهب، وابن وهب، فأوجبا الشفعة فى الرحى مع الأرض، ومعلوم أن

الرحى مع أرضها أثبت، وأشبه بالأصول التى وردت الشفعة فى مثلها، من الثمرة المبيعة دون أصلها ومن الثمرة المبيعة مع الأصل التى لا تدخل فى الصفقة إلا باشتراط كسائر العروض المباينة، ويقول أشهب، وابن وهب بقول سحنون فى الشفعة فى الرحى، واختلف قول مالك، وأصحابه فى الشفعة فى الحمام، وأوجبها بعضهم، ونفاها بعضهم، وكذلك اختلف أصحاب مالك، أيضا فى الشفعة فى الكراء وفى المساقاة، واختلف فى ذلك قول مالك أيضا، وحديث النبى ﷺ المذكور فى هذا الباب ينفى الشفعة فى كل ما لا يقع فيه الحدود من المشاع، والقول به نجاة لمن اتبعه، وبالله التوفيق والرشاد. وقال محمد بن عبدالحكم: لا شفعة إلا فى الأرضين، والنخل، والشجر، ولا شفعة فى ثمرة، ولا كتابة مكاتب، ولا فى دين. وإنما الشفعة فى الأصول والأرضين خاصة. وهو قول الشافعى، وجمهور العلماء. وقد قال مالك: لا شفعة فى عين إلا أن يكون لها «بياض»[٥١٠٨] ولا فى بئر، ولا فى عرصة دار. ولا فحل نخل. وقال محمد بن عبدالحكم: الشفعة فى ذلك لأنه من الأصول.

قال أبو عمر: هذه الأشياء عند من أوجب الشفعة فيها من جنس الأصول التى قصدت بإيجاب الشفعة فيها، قال: وجرى ذكر الحدود فى ذلك؛ لأنه الأغلب فيها، وما لا تأخذه الحدود منها، فتبع لها، حكمه حكمها، ومن لم يوجب الشفعة فى البئر، والعين التى قد قسم البياض الذى يسقى منها، ثم نبعت العين بعد ذلك، وفى «فحل النخل»[٥١٠٩] فمن حجته أن ذلك ليس مما تأخذه الحدود، إلا أنه يدخل على قائل هذه المقالة تناقض فى إيجابه الشفعة فى الثمرة والكراء، وتناقض آخر، فى نفى الشفعة عن عرصة الدار. ولهذه المسائل وجوه يدخل عليها الاعتراضات، يطول الكتاب بذكرها. واختلف أصحاب مالك أيضا فى الرجل يبيع دينا له على رجل، هل يكون المديان أحق به أم لا؟ ورويت بإجازة ذلك أثار عن بعض السلف من أهل المدينة: أن الذى عليه الدين أحق به وهذا عندى ليس من باب الشفعة فى شىء، وإنما هو من باب لا ضرر ولا ضرار، وإن كان المشترى كالبائع فى خسن التقاضى والبعد من الأذى والجور. فلا قول للمدين فى ذلك وإلى هذا ذهب إسماعيل بن إسحاق، وهو الصحيح فى النظر، وذكر الشفعة فى الدين مجاز؛ لأنه محال أن تجب الشفعة فيما لا يقسم من الأصول الثابته عند جمهور علماء المسلمين، والأصل فى هذا الباب حديث ابن شهاب المذكور، وهو ينفى الشفعة فى كل ما لا يجوز فيه القسمة بضرب الحدود من الأصول، وما كان

(٥١٠٨) بياض العين: أى حريمها.

(٥١٠٩) فحل النحل: أى ذكر النخل الذى يلقح به حوائل النخل.

فى معنى ما يضرب فيه الحدود من الأصول، والله أعلم. وفيه أيضا دليل على أن الشفعة تجب لكل شريك فى مشاع من الأصول. واختلف أصحاب مالك فى دخول العصبات على أصحاب السهام فى الشفعة، مثل رجل توفى وترك بنات وعصبة، فباعت إحدى البنات حصتها من «الربع»[٥١١٠] الموروث، فالمشهور من مذهب مالك، وابن القاسم: أن الشفعة تجب فى نصيبها من ذلك لأخواتها، دون العصبات، ولا يدخل العصبة على أهل السهام فى شفعتهم بينهم، ولو باع أحد العصبة حصته من ذلك دخل البنات مع من بقى من العصبة فى الشفعة، وقال أشهب: لا يدخل هؤلاء، على هؤلاء، ولا هؤلاء على هؤلاء. وقال المغيرة، وابن دينار: يدخل هؤلاء على هؤلاء، وهو قول الشافعى؛ لأن العلة فى ذلك: الشركة، ودخول الضرر فى الأغلب، وليس للقرابة فى ذلك معنى عندهم، ومسائل الشفعة وفروعها كثيرة جدًا، ولا يصلح بنا إيرادها فى هذا الكتاب، والله الموفق للصواب، لا شريك له.

* * *

(٥١١٠) الربع: المنزل والدار، وكما فى حديث عائشة «أرادت بيع رباعها» أى منازلها. انظر لسان العرب لابن منظور ١٠٢/٨ مادة ربع.

٣٦ - كتاب الأقضية

١ - باب الترغيب فى القضاء بالحق

٥٨٩ - حديث حاد وثلاثون لهشام بن عروة:

مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن زينب بنت أبى سلمة، عن أم سلمة أن رسول الله ﷺ قال: «إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلى، فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له بشىء من حق أخيه فلا يأخذ منه شيئا، فإنما أقطع له قطعة من النار»(٥١١١).

هذا حديث لم يختلف عن مالك فى إسناده فيما علمت، ورواه كما رواه مالك سواء عن هشام بإسناده هذا جماعة من الأئمة الحفاظ، منهم: الثورى، وابن عيينة، والقطان، وغيرهم.

وقد رواه معمر، عن الزهرى، عن عروة، عن زينب بنت أبى سلمة، عن أم سلمة، عن النبى - ﷺ - بمثل حديث هشام سواء، وقد روى هذا المعنى عن النبى - ﷺ - أبو هريرة كما روته أم سلمة.

وفى هذا الحديث من الفقه أن البشر لا يعلمون ما غيب عنهم وستر من الضمائر وغيرها؛ لأنه قال - ﷺ - فى هذا الحديث: «إنما أنا بشر»، أى إنى من البشر، ولا أدرى باطن ما تتحاكمون فيه عندى وتختصمون فيه إلى، وإنما أقضى بينكم على ظاهر ما تقولون وتدلون به من الحجاج، فإذا كان الأنبياء لا يعلمون ذلك، فغير جائز أن يصح دعوى ذلك لأحد غيرهم من كاهن أو منجم، وإنما يعلم الأنبياء من الغيب ما أعلموا به بوجه من وجوه الوحى.

وفيه أن بعض الناس أدرى بموقع الحجة وتصرف القول من بعض.

قال أبو عبيد: معنى قوله ألحن بحجته - يعنى أفطن لها وأجدى بها. قال أبو عبيدة: اللحن بفتح الحاء: الفطنة واللحن بالجزم: الخطأ فى القول.

وفيه أن بعض الناس أدرى بموقع الحجة وتصرف القول من بعض، قال أبو بينات

(٥١١١) أخرجه البخارى حـ٩/٤٥ كتاب الحيل باب ١٠، عن أم سلمة. وأبو داود برقم ٣٥٨٣ حـ٣/٣٠٠ كتاب البيوع، عن أم سلمة. والبيهقى بالكبرى ١٠/١٤٩، عن أم سلمة والبغوى بشرح السنة ١٠/١١٠، عن أم سلمة.

على حسبما أحكمته السنة فى ذلك، وفى ذلك رد وإبطال للحكم بالهوى، قال الله عز وجل: ﴿**يا داود إنا جعلناك خليفة فى الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى**﴾(٥١١٢) الآية.

وقد احتج بعض أصحابنا بهذا الحديث فى رد حكم القاضى بعلمه، لقوله: «فأقضى له على ما أسمع منه»، ولم يقل على نحو ما علمت منه؛ قال: وإنما تعبدنا بالبينة والإقرار، وهو المسموع الذى قال فيه رسول الله - ﷺ -: إنما أقضى نحو ما أسمع. قال: والعلة فى القضاء بالبينة دون العلم التهمة؛ لأنه يدعى ما لا يعلم إلا من جهته، وقد أجمعوا أن القاضى لو قتل أخاه لعلمه بأنه قتل من لم يجب قتله من المسلمين لم يرثه، وهذا لموضع التهمة. وأجمعوا على أنه لا يقضى بعلمه فى الحدود.

قال أبو عمر: من أفضل ما يحتج به فى أن القاضى لا يقضى بعلمه، حديث معمر، عن الزهرى، عن عروة، عن عائشة، «أن النبى - ﷺ - بعث أبا جهم على صدقة، فلاجه رجل فى فريضة فوقع بينهم شجاج، فأتوا النبى - ﷺ - وخبروه، فأعطاهم الأرش: ثم قال: «إنى خاطب الناس ومخبرهم أنكم قد رضيتم، أرضيتم؟». قالوا: نعم، فصعد رسول الله - ﷺ - المنبر فخطب، وذكر القصة، وقال: «أرضيتم؟» قالوا: لا، فهم بهم المهاجرون، فنزل النبى ﷺ فأعطاهم، ثم صعد فخطب فقال: «أرضيتم؟» فقالوا: نعم»(٥١١٣) وهذا بين لأنه لم يؤاخذهم بعلمه فيهم، ولا قضى بذلك عليهم وقد علم رضاهم.

ومن حجة من ذهب إلى أن القاضى له أن يقضى بما علمه: لأن البينة إنما تعلمه بما ليس عنده ليعلمه فيقتضى به، وقد تكون كاذبة وواهمة وعلمه بالشيء أوكد، وقد أجمعوا على أن له أن يعدل ويسقط العدول بعلمه، فكذلك ما علم صحته، وأجمعوا أيضا على أنه إذا علم أن ما شهد به الشهود على غير ما شهدوا به، أنه ينفذ علمه فى ذلك دون شهادتهم ولا يقضى.

واحتج بعضهم بأمر رسول الله - ﷺ - سودة زوجه أن تحتجب من ابن وليدة زمعة، لما علمه ورآه من شبهه بعتبة؛ وقالوا: إنما يقضى بما يسمع فيما طريقه السمع من

(٥١١٢) البقرة ٣٠.

(٥١١٣) أخرجه النسائى ٣٥/٧ كتاب القسامة باب السلطان يصاب، عن عائشة. وأبو داود حـ٤/١٨٠ كتاب الديات باب ١٣ رقم ٤٥٣٤، عن عائشة. وابن ماجة برقم ٢٦٣٨ حـ٢/٨٨١ كتاب الديات باب الجراح، عن عائشة. وذكره بالكنز برقم ٤٠٣٩٩ وعزاه السيوطى لعبدالرزاق، عن عائشة.

الإقرار أو البينة، وفيما طريقه علمه قضى بعلمه، ولهم فى هذا الباب منازعات أكثرها تشغيب، والسلف من الصحابة، والتابعين مختلفون فى قضاء القاضى بعلمه على حسب اختلاف فقهاء الأمصار فى ذلك؛ ومما احتج به من ذهب إلى أن القاضى يقضى بعلمه مع ما قدمنا ذكره: ما رويناه من طرق، عن عروة، عن مجاهد جميعا - بمعنى واحد «أن رجلا من بنى مخزوم استعدى عمر بن الخطاب على أبى سفيان بن حرب أنه ظلمه حدا فى موضع كذا وكذا من مكة؛ فقال عمر: إنى لأعلم الناس بذلك، وربما لعبت أنا وأنت فيه ونحن غلمان؛ فإذا قدمت مكة، فائتنى بأبى سفيان، فلما قدم مكة، أتاه المخزومى بأبى سفيان، فقال له عمر: يا أبا سفيان انهض إلى موضع كذا، فنهض ونظر عمر، فقال: يا أبا سفيان، خذ هذا الحجر من هاهنا فضعه هاهنا، فقال: والله لا أفعل، فقال: والله لتفعلن؛ فقال: لا أفعل، فعلاه عمر بالدرة وقال: خذه - لا أم لك - وضعه هاهنا، فإنك ما علمت قديم الظلم؛ فأخذ الحجر أبو سفيان ووضعه حيث قال عمر؛ ثم إن عمر استقبل القبلة، فقال: اللهم لك الحمد، إذ لم تمتنى حتى غلبت أبا سفيان على رأيه، وأذللته لى بالإسلام؛ قال: فاستقبل أبو سفيان القبلة، وقال: اللهم لك الحمد إذ لم تمتنى حتى جعلت فى قلبى من الإسلام ما ذللت به لعمر»(٥١١٤).

ففى هذا الخبر قضى عمر بعلمه فيما قد علمه قبل ولايته، وإلى هذا ذهب أبو يوسف، ومحمد، والشافعى، وأبو ثور - سواء عندهم علمه قبل أن يلى القضاء، أو بعد ذلك، فى مصره كان أو فى غير مصره، له أن يقضى فى ذلك كله عندهم بعلمه؛ لأن فى ذلك أكثر من شهادة الشهود الذين لا يقطع على غيب ما شهدوا به، كما يقطع على صحة ما علموا.

وقال أبو حنيفة: ما علمه قبل أن يلى القضاء أو رآه فى غير مصره، لم يقض فيه بعلمه؛ وما علمه بعد أن استقضى أو رآه بمصر، قضى فى ذلك بعلمه، ولم يحتج فى ذلك إلى غيره؛ واتفق أبو حنيفة، وأصحابه - أنه لا يقضى القاضى بعلمه فى شىء من الحدود لا فيما علمه قبل ولا بعد، ولا فيما رآه بمصره ولا بغير مصره.

وقال الشافعى، وأبو ثور: حقوق الناس وحقوق الله سواء فى ذلك، والحدود وغيرها سواء فى ذلك؛ وجائز أن يقضى القاضى فى ذلك كله بما علمه.

وقال مالك وأصحابه: لا يقضى فى شىء من ذلك كله بما علمه، حدا كان أو غير

(٥١١٤) ذكره بكنز العمال برقم ٣٦٠١٦ وعزاه للالكائى، عن مجاهد.

حد، لا قبل ولايته ولا بعدها؛ ولا يقضى إلا بالبينات والإقرار، وبه قال أحمد بن حنبل، وأبو عبيد، وهو قول شريح والشعبى. وفى قوله - ﷺ -: فأقضى له على نحو ما أسمع منه - دليل على إبطال القضاء بالظن والاستحسان، وإيجاب القضاء بالظاهر؛ ألا ترى أن رسول الله - ﷺ - قضى فى المتلاعنين(٥١١٥) بظاهر أمرهما وما ادعاه كل واحد منهما ونفاه، فأحلفهما بأيمان اللعان ولم يلتفت إلى غير ذلك؛ بل قال: إن جاءت به على كذا وكذا فهو للزوج، وإن جاءت به على نعت كذا وكذا، فهو للذى رميت به؛ فجاءت به على النعت المكروه، فلم يلتفت رسول الله - ﷺ - إلى ذلك، بل أمضى حكم الله فيهما بعد أن سمع منهما، ولم يعرج على الممكن، ولا أوجب بالشبهة حكما، فهذا معنى قوله - ﷺ -: «إنما أقضى على نحو ما أسمع».

وأما قوله - ﷺ -: «فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار»، فإنه بيان واضح فى أن قضاء القاضى بالظاهر الذى تعبد به لا يحل فى الباطن حراما قد علمه الذى قضى له به، وأن حكمه بالظاهر بينهم لا يحل لهم ما حرم الله عليهم؛ مثال ذلك رجل ادعى على رجل بدعوى وأقام عليه بينة زور كاذبة، فقضى القاضى بشهادتهم بظاهر عدالتهم عنده، وألزم المدعى عليه ما شهدوا به، فإنه لا يحل ذلك للمدعى إذا علم أنه لا شيء له عنده، وأن بينته كاذبة: إما من جهة تعمد الكذب، أو من جهة الغلط.

ومما احتج به الشافعى وغيره لقضاء القاضى بعلمه: حديث عبادة: «وأن تقوم بالحق حيث ما كنا لا تخاف فى الله لومة لائم». وقوله: ﴿**كونوا قوامين بالقسط**﴾(٥١١٦) وحديث عائشة فى قصة هند بنت أبى سفيان، قوله: «خذى ما يكفيك وولدك»(٥١١٧)

(٥١١٥) مسلم كتاب اللعان برقم حـ٢/١١٣٤، عن أنس. وأبو داود كتاب الطلاق ٢٧ رقم ٢٢٤٨ كتاب الطلاق باب اللعان، عن سهل بن سعد. وأحمد ٥/٣٣٤، عن سهل بن سعد. وعبد الرزاق بالمصنف برقم ١٢٤٤٧، عن سهل بن سعد. والبيهقى بالسنن ٧/٤٠٠، عن سهل بن سعد. والطحاوى بمعانى الآثار ٣/١٠٢، عن سهل. والطبرى بالكبير ١١/٣٢٤، عن سهل.

(٥١١٦) النساء ١٣٥.

(٥١١٧) أخرجه مسلم كتاب الأقضية برقم ٧ حـ٣/١٣٣٨ باب قضية هند، عن عائشة. والنسائى ٨/٢٤٧ حـ/٢٤٦ كتاب أداب القضاء باب قضاء الحاجة، عن عائشة. وابن ماجة برقم ٢٢٩٣ حـ/٧٦٩ كتاب التجارات باب ما للمرأة من مال زوجها، عن عائشة. وأحمد ٦/٣٩، عن عائشة. والدارقطنى ٢/١٥٩، عن عائشة. والبيهقى ٧/٤٦٦، عن عائشة. والحميدى برقم ٢٤٢، عن عائشة. والبغوى بشرح السنة ٨/٢٠٤، عن عائشة. وابن أبى شيبة ٦/٥٨٤، عن عائشة. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦٦١٣ حـ٩/١٢٦، عن عائشة.

وكذلك لو ثبت على رجل لرجل حق بإقرار أو بينة فادعى دفعه إليه والبراءة منه وهو صادق فى دعواه، ولم يكن له بينة وجحده المدعى الدفع إليه، وحلف له عليه وقبض منه ذلك الحق مرة أخرى بقضاء قاض، فإن ذلك ممن قطع له أيضا قطعة من النار، ولا يحل له قضاء القاضى بالظاهر ما حرم الله عليه فى الباطن، ومثل هذا كثير. قال الله عز وجل: ﴿**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون**﴾[٥١١٨] وهذه الآية فى معنى هذا الحديث سواء.

قال معمر، عن قتادة: فى قوله: ﴿**وتدلوا بها إلى الحكام**﴾ - قال: لا تدلى بمال أخيك إلى الحاكم - وأنت تعلم أنك له ظالم، فإن قضاءه لا يحل لك شيئا كان حراما عليك.

قال أبو عمر: وعلى هذه المعانى كلها المذكورة فى هذا الحديث المستنبطة منه، جرى مذهب مالك، والشافعى، والثورى، والأوزاعى، وأحمد بن حنبل، وإسحاق، وأبى ثور، وداود، وسائر الفقهاء، كلهم قد جعل هذا الحديث أصلا فى هذا الباب.

وجاء، عن أبى حنيفة، وأبى يوسف، وروى ذلك، عن الشعبى قبلهما فى رجلين تعمدا الشهادة بالزور على رجل أنه طلق امرأته، فقبل القاضى شهادتهما لظاهر عدالتهما عنده - وهما قد تعمدا الكذب فى ذلك، أو غلطا أو وهما، ففرق القاضى بين الرجل وامرأته بشهادتهما، ثم اعتدت المرأة؛ أنه جائز لأحدهما أن يتزوجها - وهو عالم أنه كاذب فى شهاته، وعلم بأن زوجها لم يطلقها؛ لأن حكم الحاكم لما أحلها للأزواج، كان الشهود وغيرهم فى ذلك سواء؛ وهذا إجماع أنها تحل للأزواج غير الشهود، مع الاستدلال بفرقة المتلاعنين من غير طلاق يوقعه.

وقال من خالفهم من الفقهاء: هذا خلاف سنة رسول الله - ﷺ - فى قوله: فمن قضيت له بشىء من حق أخيه فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار. ومن حق هذا الرجل عصمة زوجته التى لم يطلقها.

وقال مالك، والشافعى، وسائر من سميناه من الفقهاء فى هذا الباب: لا يحل لواحد من الشاهدين أن يتزوجها إذا علم أن زوجها لم يطلقها، وأنه كاذب أو غالط فى شهادته، وهذا هو الصحيح من القول فى هذه المسألة - وبالله التوفيق.

أخبرنا عبدالله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا الربيع بن نافع، حدثنا ابن المبارك، عن أسامة بن زيد، عن عبدالله بن رافع - مولى أم سلمة، عن

(٥١١٨) البقرة ١٨٨.

أم سلمة، قالت: «أتى رسول الله ﷺ رجلان يختصمان فى مواريث لهما، فلم تكن لهما بينة إلا دعواهما، فقال النبى ﷺ: إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلىّ؛ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضى له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له من حق أخيه بشىء فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار؛ فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما لصاحبه: حقى لك، فقال لهما النبى ﷺ أما إذ فعلتما، فاقتسما وتوخيا الحق ثم استهما ثم تحللا»(٥١١٩).

وفى هذا الحديث أيضا من الفقه مع الأحكام التى قدمنا فى حديث مالك: جواز الصلح على الإنكار، خلاف قول الشافعى. وفيه أن للشريكين أن يقتسما من غير حكم حاكم، وأن الهبة تصح بالقول ولا يحتاج إلى قبض فى الوقت، لقوله: حقى لك ولم يقل رسول الله ﷺ: لا يصح لك حتى تقبضه. ومن هاهنا قال مالك: تصح المطالبة بالهبة قبل القبض لتقبض.

وفيه جواز البراءة من المجهول والصلح منه وهبته.

وفيه جواز الاجتهاد للحاكم فيما لم يكن فيه نص.

وفيه جواز التحرى فى أداء المظالم.

وفيه استعمال القرعة عند استواء الحق.

وفيه جواز ترديد الخصوم حتى يصطلحوا، وقد جاء ذلك، عن عمر - رحمه الله - أيضا، وذلك فيما أشكل، لا فيما بان - والله المستعان.

* * *

٢ - باب الشهادات

٥٩٠- حديث خامس عشر لعبدالله بن أبى بكر:

مالك، عن عبدالله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيه، عن عبيدالله ابن عمرو بن حزم، عن عبدالله بن عمرو بن عثمان، عن أبى عمرة الأنصارى، عن زيد بن خالد الجهنى، أن رسول الله ﷺ قال: «ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذى يأتى بشهادته قبل أن يسألها أو يخبر بشهادته قبل أن يسألها»(٥١٢٠).

(٥١١٩) أخرجه البخارى حـ٩/٤٥ كتاب الحيل، عن أم سلمة. والبيهقى بالسنن ١٠/١٤٩. والبغوى بشرح السنة ١٠/١١٠، عن أم سلمة. والخطيب ٤/١٠٠، عن أم سلمة.

(٥١٢٠) أخرجه مسلم كتاب الأقضية برقم ١٩ جـ٣/١٣٤٤ عن زيد بن خالد. وأبو داود برقم=

هكذا قال يحيى، عن مالك فى إسناد هذا الحديث، عن أبى عمرة الأنصارى، وكذلك قال فيه عن مالك بن القاسم، وأبو مصعب الزهرى، ومصعب الزبيرى، وقال القعنبى، ومعن بن عيسى، وسعيد بن عفير، ويحيى بن عبدا لله بن بكير، عن مالك بإسناده: ابن أبى عمرة، وكذلك قال ابن وهب، وعبدالرزاق إلا أنهما سمياه، قالا: عبدالرحمن بن أبى عمرة.

أخبرنا خلف بن سعيد، أخبرنا أحمد بن خالد، حدثنا عبيد بن محمد الكشورى، أخبرنا محمد بن يوسف الحذافى، أخبرنا عبدالرزاق، أخبرنا مالك، عن عبدا لله بن أبى بكر، عن عبدا لله بن عمرو بن عثمان، عن عبدالرحمن بن أبى عمرة، عن زيد بن خالد الجهنى، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذى يؤدى شهادته قبل أن يسألها أو يسأل عنها». هكذا فى كتابى فى هذا الإسناد: عبدا لله بن أبى بكر، عن عبدا لله بن عمرو بن عثمان، ليس فيه: عن أبيه، والصواب: عن عبدا لله بن أبى بكر، عن أبيه. وقد جود ابن وهب فى إسناد هذا الحديث ولفظه، وجاء عن مالك بتفسيره.

أخبرنا عبدا لله بن محمد، أخبرنا محمد بن بكر، أخبرنا أبو داود، حدثنا ابن السرح، وأحمد بن سعيد الهمدانى، قالا: حدثنا ابن وهب، أخبرنى مالك بن أنس، عن عبدا لله ابن أبى بكر، أن أباه أخبره؛ أن عبدا لله بن عمرو بن عثمان أخبره؛ أن عبدالرحمن بن أبى عمرة الأنصارى أخبره أن زيد بن خالد الجهنى أخبره؛ أن رسول ا لله ﷺ قال: «ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذى يأتى بشهادته» أو يخبر بشهادته قبل أن يسألها. شك عبدا لله بن أبى بكر أيهما قال. قال مالك: هو الذى يخبر بشهادته، ولا يعلم بها الذى هى له - زاد الهمدانى - ويرفعها إلى السلطان. قال ابن السرح: أو يأتى بهما إلى الإمام، واللفظ لحديث الهمدانى. وقال ابن السرح: ابن أبى عمرة، ولم يقل: عبدالرحمن. قال أبو داود: والتفسير من قبل مالك.

أخبرنا عبدالرحمن بن عبدا لله بن خالد، حدثنا تميم بن محمد، حدثنا عيسى بن مسكين، وأخبرنا عبدالوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا ابن وضاح، أخبرنا سحنون، حدثنا عبدا لله بن وهب، حدثنى مالك بن أنس، عن عبدا لله بن أبى

=٣٥٩٦ كتاب الأقضية باب ١٣ جـ٣/٣٠٣، عن زيد بن خالد. وعبدالرزاق برقم ١٥٥٥٧، عن زيد بن خالد جـ٨/٣٦٤ والبيهقى بالسنن ١٠/١٥٩، عن زيد بن خالد. والترمذى برقم ٢٢٩٥، عن زيد بن خالد جـ٤/٥٤٤ كتاب الشهادات باب فى الشهداء أيهم خير. والبغوى بشرح السنة ١٠/١٣٨، عن زيد بن خالد. والطبرانى بالكبير ٥/٢٦٥، عن زيد بن خالد.

بكر، أن أباه أخبره: أن عبدا الله بن عمرو بن عثمان أخبره: أن عبدا الله بن أبى عمرة الأنصارى أخبره؛ أن زيد بن خالد الجهنى أخبره: أن رسول الله ﷺ قال: ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذى يأتى بشهادته - أو يخير بشهادته - قبل أن يسألها. يشك عبدا الله ابن أبى بكر أيتهما قال. قال ابن وهب: وسمعت مالكا يقول فى تفسير هذا الحديث: إنه الرجل تكون عنده الشهادة فى الحق يكون للرجل لا يعلم بذلك قبل، فيخبر بشهادته ويرفعها إلى السلطان.

قال ابن وهب: وبلغنى عن يحيى بن سعيد أنه قال: من دعى لشهادة عنده، فعليه أن يجيب إذا علم أنه ينتفع بها الذى يشهد له بهاء وعليه أن يؤديها، ومن كانت عنده شهادة لا يعلم بها صاحبها، فليؤدها قبل أن يسأل عنها فإنه كان يقال: من أفضل الشهادات: شهادة أداها صاحبها قبل أن يسألها.

قال أبو عمر: تفسير مالك يحيى بن سعيد لهذا الحديث، أولى ما قيل به فيه ولا يسع الذى عنده شهادة لغيره أن يكتمها، ولا أن يسكت، عنها إلا أن يعلم أن حق الطالب يثبت أو قد ثبت بغيره، فإن كان كذلك، فهو فى سعة، وأداؤها مع ذلك أفضل، وسواء شهد أحد قبله أو معه. أو لم يشهد، إذا كان الحق مالا، لأن اليمين فيه مع الشاهد الواحد.

وفى هذا الحديث أيضا؛ دليل على جواز شهادة السماع وإن لم يقل المشهود له: أشهدك على هذا، ولا قال المشهود عليه؛ أشهد على، فمن سمع شيئا وعلمه، جاز له أن يشهد به، ومثل هذا يأتى بالشهادة قبل أن يسألها، لأن صاحبها لا يعلم بها، فكل من علم شيئا يجوز أداؤه، جاز له أن يشهد به، لقوله: ﴿**ألا من شهد بالحق وهم يعلمون**﴾[٥١٢١] وقوله عز وجل: ﴿**وأقيموا الشهادة لله**﴾[٥١٢٢] وقوله: ﴿**والذين هم بشهادتهم قائمون**﴾[٥١٢٣].

قال أبو عمر: قد جعل رسول الله ﷺ ظهور الشهادة الزور، وكتمان شهادة الحق، من أشراط الساعة، عائبا لذلك وموبخا عليه، فإن كان كتمان شهادة الحق عيبا وحراما، فالبدار إلى الأخبار بها قبل أن يسأل عنها فيه الفضل الجسيم، والأجر العظيم، إن شاء الله.

(٥١٢١) الزخرف ٨٦.

(٥١٢٢) الطلاق ٢.

(٥١٢٣) المعراج ٢٣.

حدثنا يوسف بن محمد بن يوسف، ومحمد بن إبراهيم، وعبدالعزيز بن عبدالرحمن، قالوا: حدثنا أحمد بن مطرف، حدثنا سعيد بن عثمان، حدثنا أحمد بن عبدالله بن صالح، حدثنا أبو نعيم، حدثنا بشير بن إسماعيل، حدثنا سيار أبو الحكم، عن طارق بن شهاب، عن ابن مسعود، عن النبى ﷺ قال: «إن بين يدى الساعة: التسليم على الخاصة، وفشو التجارة، حتى تعين المرأة زوجها على التجارة، وقطع الأرحام، وفشو القلم، وظهور شهادة الزور، وكتمان شهادة الحق»(٥١٢٤).

قال أبو عمر: أما قوله فى هذا الحديث؛ وفشو القلم، فإنه أراد ظهور الكتاب، وكثرة الكتاب. روى المبارك بن فضالة، عن الحسن، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تقوم الساعة حتى يرفع العلم، ويفيض المال، ويظهر القلم، ويكثر التجار»(٥١٢٥). قال الحسن: لقد أتى علينا زمان، إنما يقال: تاجر بنى فلان، وكاتب بنى فلان، ما يكون فى الحى إلا التاجر الواحد، والكاتب الواحد، قال الحسن: والله إن كان الرجل ليأتى الحى العظيم، فما يجد به كاتبا.

وقد روى ابن إدريس، عن محمد بن عمارة، عن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن عبدالله بن عمرو بن عثمان، عن زيد بن خالد الجهنى، قال: قال رسول الله ﷺ: ألا أنبئكم بخير الشهداء؟ هم الذين يبدرون بشهادتهم قبل أن يسألوا عنها. هكذا قال فى إسناده، لم يذكر أبا عمرة، ولا ابن عمرة، ذكره ابن أبى شيبة، عن ابن إدريس ورواه حاتم بن إسماعيل، عن محمد بن عمارة، عن أبى بكر بن محمد، عن زيد بن خالد فأفسد إسناده، وأما لفظه: فلم يختلف فى معناه، وهو معنى صحيح؛ لأن أداء الشهادة فعل خير، ومعلوم أن من بدر إلى فعل الخير، حمد له ذلك، ومدح له وفضل، والله يوفق من يشاء لا شريك له.

وقد روى عن النبى ﷺ من حديث العراقيين حديث يعارض ظاهر هذا الحديث، وليس كذلك.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا أبى، حدثنا وكيع، حدثنا الأعمش، حدثنا هلال بن يساف، عن عمران بن حصين،

(٥١٢٤) أخرجه أحمد ٤٠٧/١، عن طارق بن شهاب. والحاكم بالمستدرك ٩٨/٤، عن ابن مسعود. وذكره بكنز العمال برقم ٣٨٥١٤ وعزاه السيوطى لأحمد والحاكم، عن أبى مسعود. وذكره بمجمع الزوائد ٣٢٩/٧ وعزاه لأحمد والبزار، عن ابن مسعود.

(٥١٢٥) أخرجه أحمد ٩٨/٣، ٢٨٣ عن أنس.

قال: قال رسول الله ﷺ: «خير الناس قرنى، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يجيء قوم يتسمنون. ويحبون. يعطون الشهادة قبل أن يسألوها»(٥١٢٦).

حدثنا عبدالوارث، حدثنا قاسم، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا ابن فضيل، عن الأعمش، عن على بن مدرك. عن هلال بن يساف. عن عمران، عن النبى ﷺ بنحوه.

قال أبو عمر: أدخل ابن فضيل بين الأعمش، وبين هلال فى هذا الحديث: على بن مدرك، وتابعه على ذلك عبدا لله بن إدريس، ومنصور بن أبى الأسود. وهو الصواب، وهذا - عندى والله أعلم - إنما جاء من قبل الأعمش؛ لأنه كان يدلس أحيانا، وقد يمكن أن يكون من قبل حفظ وكيع لذلك، وإن كان حافظا، أو من قبل أبى خيثمة، لأن فيه: حدثنا هلال بن يساف، وليس بشىء وإنما الحديث للأعمش، عن على بن مدرك، عن هلال - والله أعلم.

وقد روى الأعمش، عن هلال بن يساف، غير ما حديث.

وقد روى هذا الحديث شعبة، عن على بن مدرك، عن هلال بن يساف، عن رجل من أصحاب النبى ﷺ. لم يقل: عن عمران بن حصين، أخبرناه محمد بن إبراهيم، أخبرنا محمد بن معاوية، أخبرنا أحمد بن شعيب، حدثنا محمد بن بشار، حدثنا ابن أبى عدى، عن شعبة، عن على بن مدرك، عن هلال بن يساف، قال: قدمت البصرة، فإذا رجل من أصحاب النبى ﷺ ليس أنس بن مالك قال: قال رسول الله ﷺ: «خير الناس قرنى، ثم الذين يلونهم، ثم يجيء، قوم سمان، يعطون الشهادة ولا يسألوها»(٥١٢٧).

قال أبو عمر: هذا الحديث فى إسناده اضطراب، وليس مثله يعارض به حديث مالك؛ لأنه من نقل ثقات أهل المدينة، وهذا حديث كوفى لا أصل له، ولو صح كان معناه كمعنى حديث ابن مسعود، على ما فسره إبراهيم النخعى فقيه الكوفة.

(٥١٢٦) أخرجه الترمذى برقم ٢٣٠٢ جـ٤/٥٤٨ كتاب الشهادات باب ٤، عن عمران بن حصين. والخطيب فى تاريخه ٢/٥٣. وذكره فى تلخيص الخبر ٤/٢٠٤.

(٥١٢٧) أخرجه البخارى جـ٣/٣٣٨ كتاب الشهادات باب لا يشهد على إلخ، عن عبدا لله. ومسلم فضائل الصحابة برقم ٢١٢ جـ٤/١٩٦٣ باب فضائل الصحابة، عن عبدا لله. والبيهقى ١٠/١٢٢، عن عمران بن حصين. والطبرانى بالكبير ٢/٣٢٠، عن عمران بن حصين. وابن أبى شيبة ١٢/١٧٦، عن عمران بن حصين. والطحاوى بمشكل الآثار ٣/١٧٧، عن هلال بن يسار. والبغوى بشرح السنة ١٠/١٣٨، عن عمران بن حصين. والطبرانى بالأوسط ٢/٧٢ رقم ١١٤٤، عن النعمان بن بشير. والبخارى فى تاريخه ١/١٠٢، عن عمران.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا أبى، حدثنا جرير، عن منصور، عن إبراهيم، عن عبيدة السلمانى، عن عبدا لله قال: «سئل رسول ا لله ﷺ أى الناس خير؟ قال: «قرنى ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم، ثم يجىء قوم تبدر شهادة أحدهم يمينه، ويمينه شهادته. قال إبراهيم؛ كانوا ينهوننا - ونحن صبيان - عن العهد والشهادات»(٥١٢٨).

قال أبو عمر: معنى هذا - عندهم - النهى عن قول الرجل: أشهد با لله، وعلى عهد ا لله، ونحو ذلك والبدار إلى ذلك وإلى اليمين فى كل ما لا يصلح وما يصلح، وا لله أعلم، وليس فى هذا الحديث من باب أداء الشهادة فى شىء، وقد سمى ا لله عز وجل أيمان اللعان شهادات فقال: شهادة أحدهم أربع شهادات با لله وهذا واضح يغنى عن الإكثار فيه وحديث أهل المدينة فى هذا الباب: حديث صحيح مستعمل. لا يدفعه نظر ولا خبر، وا لله المستعان.

وذكر عبدالرزاق، قال: أخبرنا محمد بن مسلم، عن عمرو بن دينار، عن ابن عباس قال: «إذا كان عندك لأحد شهادة، فسألك عنها: فأخبره بها ولا تقل: لا أخبرك إلا عند الأمير أخبره به لعله أن يرجع أو يرعوى»(٥١٢٩). قال: وأخبرنا محمد بن مسلم، عن إبراهيم بن ميسرة، قال: بلغنى أن رسول ا لله ﷺ قال: «خير الشهداء من أدى شهادته قبل أن يسأل عنها»(٥١٣٠).

قال أبو عمر: أبو عمرة الأنصارى والد عبدالرحمن بن أبى عمرة هذا، اسمه ثعلبة بن عمرو بن محصن.

* * *

(٥١٢٨) ومسلم كتاب فضائل الصحابة برقم ٢١١ جـ٤/١٩٦٣، عن عبدا لله. وابن ماجة برقم ٢٣٦٢ جـ٢/٧٩١ كتاب الأحكام باب كراهية الشهادة، عن عبدا لله بن مسعود. والبيهقى بالسنن ١٠/٤٥، عن عبدا لله بن مسعود. والطحاوى بمعانى الآثار ٤/١٥٢، عن عبدا لله.

(٥١٢٩) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف جـ٨/٣٦٤ برقم ١٥٥٥٩، عن ابن عباس.

(٥١٣٠) أخرجه الترمذى برقم ٢٢٩٧ جـ٤/٥٤٥ كتاب الشهادات، عن زيد بن خالد الجهنى. وذكره بالكنز برقم ١٧٧٤٩ وعزاه للترمذى، عن زيد بن خالد الجهنى. وابن ماجة برقم ٢٣٦٤ جـ٢/٧٩٢ كتاب الأحكام، عن زيد بن خالد الجهنى. والطبرانى بالكبير ٥/٢٦٥، عن زيد بن خالد الجهنى.

٣ - باب القضاء باليمين مع الشاهد

٥٩١- حديث سابع لجعفر بن محمد - مرسل:

مالك، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»(٥١٣١). وهذا الحديث فى الموطأ، عن مالك مرسل عند جماعة رواته وقد روى عنه مسندا حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا محمد بن عبدالله القاضى، حدثنا حامد ابن محمد بن هارون الحضرمى، حدثنا الحسين بن منصور الدباغ، حدثنا عثمان بن خالد المدنى العثمانى، حدثنا مالك بن أنس، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جابر، «أن رسول الله ﷺ قضى بشاهد ويمين»(٥١٣٢).

هكذا حدث به عثمان بن خالد المدنى، عن مالك بإسناده هذا مسندا والصحيح فيه، عن مالك أنه مرسل فى روايته. وقد تابع عثمان بن خالد العثمانى على روايته هذه فى هذا الحديث عن مالك إسماعيل بن موسى الكوفى فرواه أيضا، عن مالك، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جابر.

ورواه محمد بن عبدالرحمن بن رداد ومسكين بن بكير كلاهما، عن مالك، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن على أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد. والصحيح، عن مالك ما فى الموطأ.

وروى أبو حذافة، عن مالك فى هذا الباب حديثا منكرا، عن نافع، عن ابن عمر عن النبى ﷺ. حدثناه خلف بن القاسم حدثنا الحسن بن على المطرز حدثنا أحمد بن الحسن بن هارون حدثنا أبو حذافة مالك، عن نافع، عن ابن عمر: «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»(٥١٣٣) وقد أسنده عن جعفر بن محمد جماعة حفاظ، وزيادة الحافظ مقبولة، فممن أسنده عبيدالله بن عمر، وعبدالوهاب الثقفى، ومحمد بن عبدالرحمن بن

(٥١٣١) أخرجه الترمذى برقم ١٣٤٤ بسنده، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جابر كتاب الأحكام باب اليمين مع الشاهد. وابن ماجة برقم ٢٣٦٨، عن أبى هريرة كتاب الأحكام باب القضاء باليمين مع الشاهد جـ٢/٧٩٣. وأحمد ٣٢٣/٣، عن ابن عباس. وذكره بمجمع الزوائد ٢٠٢/٤ وعزاه لابن ماجة، عن جابر.

(٥١٣٢) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٣٦٩، عن جابر جـ٢/٧٩٣ كتاب الأحكام باب القضاء باليمين مع الشاهد. وابن عدى جـ٢/٣٥٩، عن جابر. وأحمد، عن جابر ٣٠٥/٣. والطحاوى بمعانى الآثار ١٥٤/٤.

(٥١٣٣) ذكره بمجمع الزوائد ٢٠٢/٤ وعزاه للطبرانى بالأوسط، عن ابن عمر. وأخرجه البيهقى، عن ابن عمر ١٨٤/١٠ بنحوه. والدارقطنى، عن ابن عمر جـ٤/٢١٣.

رداد المدنى، ويحيى بن سليم، وإبراهيم بن أبى حية، ورواه ابن عيينة، عن جعفر بن محمد، عن أبيه مرسلا كما رواه مالك، وكذلك رواه الحكم بن عتيبة، وعمرو بن دينار جميعا عن محمد بن على مرسلا، فأما حديث عبيدا لله بن عمر فحدثناه عبدالرحمن بن عبدا لله بن خالد، قال: حدثنا أبوالحسن على بن محمد بن أحمد بن لؤلؤ البغدادى، قال: حدثنا أبو الحسن على بن الحسن القافلانى، قال: حدثنا أبو همام عبدا لله بن عبدالسلام، قال: حدثنا عبيدا لله بن عبدالمجيد الحنفى، قال: حدثنا عبيدا لله بن عمر، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جابر بن عبدا لله، «أن رسول ا لله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» ورواه محمد بن عيسى بن سميع، عن عبيدا لله بن عمر مثله سواء. وأما حديث الثقفى فحدثناه عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو جعفر محمد بن داود بن سليمان المنقرى، قال: حدثنا مسدد، وعبدا لله بن عبدالوهاب الحجبى، ومحمد بن المثنى أبو موسى، قالوا: حدثنا عبدالوهاب بن عبدالمجيد الثقفى، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جابر بن عبدا لله، «أن رسول ا لله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد».

وحدثنا أبو عبدا لله محمد بن إبراهيم بن سعيد، قال: حدثنا محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن أيوب الرقى، قال: حدثنا أحمد بن عمرو البصرى البزار، قال: حدثنا محمد بن المثنى، قال: حدثنا عبدالوهاب بن عبدالمجيد الثقفى، قال: حدثنا جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جابر، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». وحدثنى أبو عمر أحمد بن عبدا لله بن محمد بن على، قال: حدثنا الميمون بن حمزة الحسينى، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوى، قال: حدثنا المزنى، قال: حدثنا الشافعى، قال: أخبرنا عبدالوهاب ابن عبدالمجيد الثقفى، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جابر، «أن رسول ا لله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد».

وكذلك رواه جماعة، عن الشافعى منهم أحمد بن عمرو بن السرح، والحسن بن محمد الزعفرانى، والربيع بن سليمان المرادى. وأما حديث يحيى بن سليم: فحدثنى أحمد ابن محمد بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن معاوية بن عبدالرحمن، قال: حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن أحمد البغدادى بمصر، قال حدثنا إسحاق بن حاتم العلاف، قال: حدثنا يحيى ابن سليم، عن جعفر بن محمد بن أبيه، عن جابر بن عبدا لله، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وروى هذا الحديث عن يحيى بن سليم، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن على، عن النبى ﷺ وإنما شبه عليه لأن فى الحديث عن جعفر بن محمد، عن أبيه، قال: «وقضى بها على بين أظهركم يا أهل الكوفة». وأما حديث ابن رداد، فحدثنى أبو

إسحاق إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا محمد بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن أيوب بن حبيب، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن عبدالخالق البزار، قال: حدثنا بشر بن معاذ العقدى، قال: حدثنا بشر بن معاذ العقدى، قال: حدثنا محمد بن عبدالرحمن بن رداد، قال: حدثنا ابن محمد، عن أبيه، عن جابر، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». هكذا ذكره البزار وذكره الدارقطنى على وجهين، فقال: حدثنا أحمد بن المطلب، حدثنا القاسم بن زكريا المقرئ، حدثنا بشر بن معاذ، حدثنا محمد بن عبدالرحمن بن رداد، قال: أخبرنى جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جده، عن على، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»(٥١٣٤) هكذا قال عن أبيه، عن جده، عن على وجعله له عن جعفر، قال: وحدثنا أحمد بن المطلب أيضا، قال: حدثنا القاسم بن زكريا، حدثنا بشر بن معاذ، حدثنا محمد بن عبدالرحمن، عن مالك، عن جعفر بن محمد مثله فجعله لابن رداد، عن مالك بإسناد واحد. وفى ذلك ما لا يخفى. وأما حديث إبراهيم بن أبى حية، فحدثناه أحمد بن محمد، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أحمد البغدادى بمصر، قال: حدثنا داود بن حماد البلخى، قال: حدثنا إبراهيم بن أبى حية، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جابر بن عبدالله، قال: «جاء جبريل إلى النبى ﷺ فأمره أن يقضى باليمين مع الشاهد» فهذا ما فى حديث جعفر بن محمد وإرساله أشهر. وفى اليمين مع الشاهد آثار متواترة حسان ثابتة متصلة أصحها إسنادا وأحسنها حديث ابن عباس. وهو حديث لا مطعن لأحد فى إسناده، ولا خلاف بين أهل المعرفة بالحديث فى أن رجاله ثقات، رواه سيف بن سليمان، عن قيس بن سعد، عن عمرو بن دينار، عن ابن عباس. ورواه محمد بن مسلم الطائفى، عن عمر بن دينار، عن ابن عباس، وقال يحيى القطان: سيف بن سليمان ثبت ما رأيت أحفظ منه. وقال النسائى: هذا إسناد جيد سيف ثقة وقيس ثقة، حدثنا أبو عثمان سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا زيد بن الحباب، قال: حدثنى سيف بن سليمان المكى، قال: أخبرنى قيس بن سعد، عن عمرو بن دينار، عن ابن عباس، «أن رسول الله - ﷺ - قضى باليمين مع الشاهد»(٥١٣٥).

(٥١٣٤) ذكره الزيلعى بنصب الراية جـ٤/١٠٠ وعزاه للدارقطنى، عن على. والبيهقى، عن على ١٠/١٧٠. وأخرجه الدارقطنى ٤/٢١٥، عن على.

(٥١٣٥) أخرجه الدارقطنى جـ٤/٢١٤، عن ابن عباس. وأحمد ١/٣٢٣، عن ابن عباس والطحاوى، عن ابن عباس ٤/١٤٤ بمعانى الآثار. وابن أبى شيبة، عن ابن عباس ٧/٢٤٣، ١٤/٢٢٥.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن داود بن سليمان المنقرى، قال: حدثنا أبو كريب محمد بن العلاء، قال: حدثنا زيد بن الحباب، عن سيف بن سليمان، عن قيس بن سعد، عن عمرو بن دينار، عن ابن عباس، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وحدثنى أحمد بن محمد، قال: حدثنا محمد، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أحمد، قال: حدثنا الحسن بن شاذان، قال: حدثنا بن الحباب، قال: حدثنا سيف بن سليمان، عن قيس بن سعد، عن عمرو ابن دينار، عن ابن عباس، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وأخبرنا أحمد بن عبدالله، قال: حدثنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا الطحاوى، قال: حدثنا المزنى، قال: حدثنا الشافعى، وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنى عبدالرحمن بن الحارث، قال: حدثنا سيف بن سليمان، عن قيس بن سعد، عن عمرو بن دينار، عن ابن عباس، «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد» قال عمرو: فى الأموال خاصة. وأخبرنا محمد بن إبراهيم، وإبراهيم بن شاكر، قالا: أخبرنا محمد بن أحمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن أيوب الرقى، قال: حدثنا أحمد بن عمر البزار، قال: حدثنا داود بن سليمان الخراز، قال: حدثنا عبدالله بن الحارث المخزومى، قال: حدثنا سيف بن سليمان، قال: حدثنا قيس ابن سعد، عن عمرو، عن ابن عباس، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» قال أحمد ابن عمرو: وحدثناه عبدة بن عبدالله ورزق الله بن موسى، قالا: حدثنا زيد بن الحباب، قال: حدثنا سيف بن سليمان، عن قيس بن سعد، عن عمرو بن دينار، عن ابن عباس، عن النبى ﷺ، «أنه قضى باليمين مع الشاهد» قال أحمد بن عمرو بن دينار: فى الأموال خاصة.

قال أبو عمر: خرج مسلم حديث ابن عباس هذا قال أبو بكر البزار: سيف بن سليمان، وقيس بن سعد ثقتان ومن بعدهما يستغنى عن ذكرهما لشهرتهما فى الثقة والعدالة. وأخبرنا خلف بن سعيد، قال: حدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن خالد، وأخبرنا عبدالله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا أحمد بن إبراهيم بن جامع، قالا: حدثنا على بن عبدالعزيز، قال: حدثنا أبو حذيفة، قال: حدثنا محمد بن مسلم الطائفى، وذكر عبدالرزاق، قال: أخبرنا محمد بن مسلم الطائفى، عن عمرو بن دينار، عن ابن عباس، «عن النبى ﷺ أنه قضى باليمين مع الشاهد» ورواه أبو هريرة، عن النبى ﷺ: حدثنا أبو زيد عبدالرحمن بن يحيى، قال: حدثنا أبو محمد عبدالله بن محمد بن العباس الفاكهى بمكة، قال: حدثنا أبو يحيى عبدالله بن أحمد بن أبى مسرة، قال: حدثنا أحمد

ابن محمد الأزرقى، قال: حدثنا الدراوردى عن ربيعة بن أبى عبدالرحمن، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»[٥١٣٦]. قال الدراوردى: ثم أتيت سهيلا فسألته، عن هذا الحديث، فقال: حدثنى ربيعة، عنى عن أبى هريرة أن النبى ﷺ. ثم ذكره.

قال أبو عمر: نسى سهيل حديثه هذا ثم حمله الورع على أن يحدث به عن ربيعة، عن نفسه و لم يمل إلى إذكار ربيعة إياه بذلك، فكان يقول: حدثنى ربيعة أنى حدثته عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ بهذا الحديث، و لم يقل هذا عن سهيل أحد إلا الدراوردى فى رواية بعض الرواة عنه فيما علمت وقد رواه جماعة حفاظ عن ربيعة لم يقولوا فيه ما قاله الدراوردى على أنه قد رواه جماعة عن الدراوردى فلم يذكروا ذلك، وقد عرض ذلك لجماعة من العلماء نسوا ما حدثوا به.

ثم رووه عمن رواه عنهم عن أنفسهم ولو تقصينا ذلك وذكرناه خرجنا عن حد ما قصدنا له، فمن ذلك ما حدثنا به عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا يحيى بن معين، قال: حدثنا معمر، قال: حدثنى أبى، قال: حدثتنى أنت عن الحسن، قال: ويح كلمة رحمة. قال: وحدثنا يحيى بن معين قال: حدثنا معتمر، قال: حدثنى أبى، قال: حدثتنى أنت - يعنى معتمرا - عن عبيدا لله بن عمر، قال: إنما كسر عمر النبيذ من شدة حلاوته، قال: قال معتمر: فأما أنا فلا أحفظه وحفظه أبى عنى، أخبرنا أحمد بن محمد قال: حدثنا أحمد بن الفضل، قال: حدثنا أبو بكر أحمد بن محمد بن موسى بن مجاهد المقرئ، قال: حدثنا عباس بن محمد الدورى، قال: حدثنا المعتمر بن سليمان، قال: قال لى أبى: أنت حدثتنى، عنى، عن فلان أنه قال: «ويح باب رحمة».

قال أبو عمر: فهذا سليمان التيمى قد عرض له كالذى عرض لسهيل إن صح ما ذكر الدراوردى. ونسيان سهيل وغيره له لا يقدح فى شىء منها لأن العدل إذا روى خبرا عن عدل مثله حتى يتصل لم يضر الحديث أن ينساه أحدهم؛ لأن الحجة حفظ من حفظ وليس النسيان بحجة.

أخبرنا إسماعيل بن عبدالرحمن بن على، قال: حدثنا أبو الحسين محمد بن العباس الحلبى، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن عبدا لله الطائى، قال: حدثنا محمد بن عوف

(٥١٣٦) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٣٦٨، عن أبى هريرة جـ٢/٧٩٣ كتاب الأحكام باب القضاء باليمين مع الشاهد. والطحاوى بمعانى الآثار ٤/١٤٤، عن ابن عباس.

الطائى، قال: حدثنا ابن المبارك، قال: حدثنا الدراوردى عن ربيعة، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». وحدثنا أبو العباس أحمد بن قاسم المقرئ، قال: حدثنا أبو حفص عمر بن إبراهيم المقرئ الكندى ببغداد، قال: حدثنا عبدا لله بن محمد البغوى، قال: حدثنا الصلت بن مسعود الجحدرى، قال: حدثنا عبدالعزيز بن محمد الدراوردى، قال: حدثنا ربيعة بن أبى عبدالرحمن، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». وأخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن داود ابن سليمان، قال: حدثنا عبدا لله بن عبدالوهاب الحجبى، قال: حدثنا أنس بن عياض أبو ضمرة، عن ربيعة بن أبى عبدالرحمن، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة «أن رسول ا لله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». وأخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا سحنون بن سعيد، قال: حدثنا ابن وهب، قال: حدثنا سليمان بن بلال، عن ربيعة، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». وأخبرنا خلف ابن القاسم الحافظ، قال: حدثنا إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الديلى، قال: حدثنا محمد ابن على بن زيد الصائغ، قال: حدثنا عبدا لله بن مسلمة القعنبى، وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بن داود، قال: حدثنا أحمد بن عيسى، قال: حدثنا عبدا لله بن وهب، قالا جميعا: أخبرنا سليمان بن بلال، عن ربيعة بن أبى عبدالرحمن، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة: «أن رسول ا لله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وحدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن الحسين بن صالح السبيعى الحلبى بدمشق، قال: حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن عيسى الزهرى، قال: حدثنا إسماعيل بن أبى أويس، عن سليمان بن بلال، عن ربيعة، عن سهيل، عن أبيه، عن أبى هريرة: «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد».

ورواه زهير بن محمد، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن زيد بن ثابت وهو خطأ والصواب، عن أبيه، عن أبى هريرة: أخبرنا أحمد بن عبدا لله، قال: حدثنا الميمون ابن حمزة بن عبدا لله الحسينى، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن سلامة بن جعفر الطحاوى، قال: حدثنا بحر بن نصر، قال: حدثنا ابن وهب، قال: حدثنا عثمان بن الحكم، عن زهير بن محمد، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن زيد بن ثابت، «عن النبى ﷺ أنه قضى باليمين مع الشاهد»(٥١٣٧) قال الطحاوى: سألنى عنه النسائى،

(٥١٣٧) أخرجه الطحاوى بمعانى الآثار ١٤٤/٤، عن زيد بن ثابت. والبيهقى بالسنن، عن زيد بن ثابت ١٧٢/١٠.

وحدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن داود، قال: حدثنا أحمد ابن عيسى، وبحر بن نصر، قالا: حدثنا عبدا لله بن وهب، عن عثمان بن الحكم المدنى، عن زهير بن محمد، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن زيد بن ثابت، «أن رسول ا لله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد».

قال أبو عمر: زهير بن محمد عندهم سيء الحفظ كثير الغلط لا يحتج به، وعثمان ابن الحكم ليس بالقوى والصواب فى حديث سهيل، عن أبيه، عن أبى هريرة وبا لله التوفيق.

وقد رواه حماد بن سلمة، عن سهيل وهو غريب من حديث حماد، أخبرنا خلف بن القاسم، وعلى بن إبراهيم، قالا: أخبرنا الحسن بن رشيق، قال: حدثنا محمد بن القاسم ابن محمد بن عبدالرزاق الجمحى بمكة، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن أبى بزة المؤذن، قال: حدثنا المؤمل بن إسماعيل، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة، قال: «قضى رسول ا لله ﷺ باليمين مع الشاهد».

قال أبو عمر: لا أعلمه روى عن حماد بن سلمة بغير هذا الإسناد، وهو غير محفوظ من حديث حماد بن سلمة، وا لله أعلم.

وقد روى عن أبى هريرة من غير حديث سهيل.

أخبرنا أبو محمد إسماعيل بن عبدالرحمن القرشى، قال: أخبرنا أبو الحسن محمد بن العباس الحلبى، قال: أخبرنا أبو بكر محمد بن عبدا لله الطائى بحمص، قال: حدثنا محمد ابن عوف الطائى، قال: حدثنا ابن المبارك، قال: حدثنا المغيرة بن عبدالرحمن، عن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة: «أن رسول ا لله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». قال ابن المبارك: وحدثنا الدراوردى عن محمد بن عجلان، عن أبى الزناد أن عمر بن عبدالعزيز وشريحا قضيا باليمين مع الشاهد.

قال أبو عمر: المغيرة بن عبدالرحمن انفرد برواية هذا الحديث عن أبى الزناد بإسناده المذكور ولم يتابع عليه. أخبرنى أبو عمر أحمد بن محمد بن أحمد بن سعيد، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن معاوية القرشى، قال: حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن أحمد البغدادى بمصر، قال: حدثنا الحسن بن عرفة أبو على، قال: حدثنا عبدا لله بن إبراهيم الغفارى أبو محمد المدنى، عن عبدالرحمن بن زيد بن أسلم، عن سعيد بن أبى سعيد المقبرى، عن أبى هريرة، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد».

ورواه عمارة بن حزم، عن النبى ﷺ. أخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا

قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو يحيى بن أبى مسرة، قال أخبرنا مروان بن سالم اليزيدى، قال أخبرنا معن بن عيسى القزاز، قال: أخبرنا عبدالعزيز بن المطلب، عن عبدالله بن عمر بن عبدالعزيز، عن شرحبيل بن معين بن سعد بن عبادة، قال: كتاب وجدته فى كتب سعد بن عبادة أن عمارة بن حزم شهد: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»(٥١٣٨).

ورواه سعد بن عبادة، عن النبى ﷺ أخبرنا أبو القاسم يعيش بن سعيد بن محمد، وأبو القاسم عبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو جعفر محمد بن سليمان بن داود المنقرى، قال: حدثنا محمد بن يحيى النيسابورى، قال: حدثنا إبراهيم بن محمد المدنى، قال: حدثنا إسماعيل بن أبى أويس، قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، عن جده: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»(٥١٣٩).

وأخبرنا خلف بن سعيد، قال: حدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا على بن عبدالعزيز، قال: حدثنا القعنبى، قال: حدثنا سليمان بن بلال، عن ربيعة، عن إسماعيل بن عمرو بن قيس بن سعد بن عبادة، عن أبيه أنهم وجدوا فى كتب سعد بن عبادة: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد»(٥١٤٠).

وحدثنا خلف، قال: حدثنا عبدالله، قال: حدثنا أحمد، قال: حدثنا على بن عبدالعزيز، قال: حدثنا إسماعيل بن أبى أويس، قال: حدثنى أبى، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، عن جده: «أن رسول ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد فى الحقوق».

أخبرنا أحمد بن قاسم بن عيسى، قال: أخبرنا عمر بن إبراهيم المقرئ، قال: حدثنا البغوى، قال: حدثنا الصلت بن مسعود، قال: حدثنا عبدالعزيز الدراوردى، قال: حدثنا ربيعة بن أبى عبدالرحمن، عن ابن لسعد بن عبادة، قال: وجدنا فى كتب سعد بن عبادة، «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». وذكر ابن وهب فى موطأه عن سليمان بن بلال عن ربيعة، قال: أخبرنى إسماعيل بن عمرو بن قيس بن سعد بن عبادة

(٥١٣٨) أخرجه الدارقطنى ٤/٢١٤، عن ابن سعد بن عبادة. وذكره بنصب الراية ٤/١٠٠ وعزاه للطبرانى، عن ابن سعد بن عبادة.

(٥١٣٩) أخرجه البيهقى ١٠/١٧١، عن سعيد بن سعد بن عبادة.

(٥١٤٠) أخرجه البيهقى ١٠/١٧١، عن عمرة بن قيس بن سعد بن عبادة.

عن أبيه أنهم وجدوا فى كتاب سعد بن عبادة «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد». قال ابن وهب: وحدثنى ابن لهيعة، ونافع بن يزيد، عن عمارة بن غزية، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة أنه وجد فى كتب أبائه هذا ما رفع أو ذكر عمرو بن حزم والمغيرة بن شعبة، قالا: «بينما نحن عند رسول الله ﷺ دخل رجلان يختصمان مع أحدهما شاهد له على حقه فجعل رسول الله ﷺ يمين صاحب الحق مع شاهده فاقتطع بذلك حقه»(٥١٤١).

ورواه عبدا لله بن عمرو بن العاص، عن النبى ﷺ: أخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن سليمان بن داود، قال: حدثنا عمرو ابن محمد الناقد، قال: حدثنا إسماعيل بن عبدا لله بن خالد الرقى، قال: حدثنى مطرف ابن مازن، عن ابن جريج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». أخبرنى أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن أحمد البغدادى، قال: حدثنا جعفر بن محمد الفريابى، قال: حدثنا أبو جعفر النفيلى، قال: حدثنى محمد بن عبدا لله بن عبيد بن عمير الليثى، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وأخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحسن بن على الأشنانى، قال: حدثنا أبو جعفر النفيلى، قال: حدثنا محمد بن عبدا لله بن عبيد بن عمير، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»(٥١٤٢).

ورواه: سرَّق رجل من أصحاب النبى : حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن سليمان بن داود المنقرى، قال: حدثنا عبدا لله بن محمد بن أسماء، قال: حدثنا جويرية بن أسماء، عن يزيد بن عبدا لله، عن رجل من أهل مصر أحسبه ابن البيلمانى، عن سُرَّق، «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد»(٥١٤٣). وحدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا محمد بن أحمد، قال: حدثنا

(٥١٤١) أخرجه الطبرانى بالأوسط ٣٧/٢، عن محمد بن عبدا لله بن عبيد بن عمير، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده عبدا لله بن عمرو برقم ١٠٦٣. والبيهقى بنفس السند ١٧٢/١٠.

(٥١٤٢) أخرجه البيهقى بالسنن ١٧١/١٠، عن عمرو بن حزم والمغيرة.

(٥١٤٣) أخرجه البيهقى ١٧٢/١٠، ١٧٣ بلفظه، عن سرق الصحابى. وذكر ابن حجر ترجمة سُرَّق فى الإصابة جـ٣/٤٤، ٤٥ وذكر أن ابن ماجة روى له حديث فى اليمين والشاهد.

محمد بن أيوب، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن عبدالخالق، قال: حدثنا محمد بن معمر، قال: حدثنا يحيى بن حماد، قال جويرية بن أسماء: وأخبرنا إسماعيل بن عبدالرحمن القرشى، قال: أخبرنا إبراهيم بن بكر بن عمران، قال: حدثنا أبو الفتح محمد بن الحسين الأزدى الحافظ الموصلى، قال: حدثنا أحمد بن الحسين بن عبدالصمد الجرادى، والحسن بن محمد بن سعيد الأنصارى، وعبدا لله بن زياد الشعرانى، وأبو عروبة الحرانى، قالوا: حدثنا يحيى بن حكيم المقوم، قال: حدثنا أبو قتيبة مسلم بن قتيبة، قال: حدثنا جويرية بن أسماء، عن عبدا لله بن يزيد مولى المنبعث، عن رجل، عن سرق، «أن النبى ﷺ قضى بشهادة رجل مع يمين الطالب». وأخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن غالب التمتام، قال: حدثنا سهل بن بكار، قال: حدثنا جويرية بن أسماء، عن عبدا لله بن يزيد مولى المنبعث، عن رجل من المصريين، عن رجل كان بين أظهرهم من أصحاب النبى ﷺ يقال له سرق «أن النبى ﷺ قضى بيمين وشاهد» وأخبرنا أحمد بن محمد، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أحمد، قال: حدثنا الحسن بن شاذان الواسطى، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا جويرية بن أسماء، عن عبدا لله بن يزيد مولى المنبعث، عن رجل من أهل مصر، عن سرق مولى النبى ﷺ، «أن النبى ﷺ قضى باليمين مع الشاهد، وقال مرة أخرى: قضى بشهادة رجل ويمين الطالب».

قال أبو عمر: أصح إسناد لهذا الحديث إسناد حديث ابن عباس، وأما حديث أبى هريرة، وحديث جعفر بن محمد، وغيرها فحسان. وإنما ذكرنا فى هذا الباب الآثار المرفوعة لا غير. ولو ذكرنا الأسانيد عمن قضى بذلك من الصحابة، والتابعين، وعلماء المسلم لطال ذلك. وممن روى عن القضاء باليمين مع الشاهد منصوصا من الصحابة أبوبكر، وعمر، وعثمان، وعلى، وأبى بن كعب، وعبدا لله بن عمر، وإن كان فى الأسانيد عنهم ضعف فإنا لم نذكرهم على سبيل الحجة لأن الحجة قد لزمت بالسنة الثابتة ولا تحتاج السنة إلى من يتابعها لأن من خالفها محجوج بها.

ولم يأت عن أحد من الصحابة أنه أنكر اليمين مع الشاهد بل جاء عنهم القول به. وعلى القول به جمهور التابعين بالمدينة سعيد بن المسيب، وأبو سلمة بن عبدالرحمن، والقاسم بن محمد، وعروة، وسالم، وأبو بكر بن عبدالرحمن، وعبيدا لله بن عبدا لله، وخارجة بن زيد، وسليمان بن يسار، وعلى بن حسين، وأبو جعفر محمد بن على، وأبو الزناد، وعمر بن عبدالعزيز. ولم يختلف عن واحد من هؤلاء فى ذلك إلا عروة فإنه اختلف فيه عنه. وكذلك اختلف فيه، عن ابن شهاب.

فقال معمر: سألت الزهرى، عن اليمين مع الشاهد فقال: هذا شىء أحدثه الناس لابد من شهيدين.

وقد روى عنه أنه أول ما ولى القضاء حكم بشاهد ويمين وبه قال مالك، وأصحابه، والشافعى، وأتباعه، وأحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وأبو عبيد، وأبو ثور، وداود ابن على، وجماعة أهل الأثر، هو الذى لا يجوز عندى خلافه لتواتر الآثار به، عن النبى ﷺ وعمل أهل المدينة به قرنا بعد قرن.

وقال مالك – رحمه الله –: يقضى باليمين مع الشاهد فى كل البلدان ولم يحتج فى موطأه لمسألة غيرها. ولم يختلف عنه فى القضاء باليمين مع الشاهد ولا عن أحد من أصحابه بالمدينة، ومصر، وغيرها. ولا يعرف المالكيون فى كل بلد غير ذلك من مذهبهم إلا عندنا بالأندلس فإن يحيى بن يحيى تركه، وزعم أنه لم ير الليث بن سعد يفتى به ولا يذهب إليه.

وخالف يحيى مالكا فى ذلك مع خلافه السنة، والعمل بدار الهجرة، وقد كان مالك يقول: لا يقضى بالعهدة فى الرقيق إلا بالمدينة خاصة أو على من اشترطت عليه. ويقضى باليمين مع الشاهد الواحد فى كل بلد وقد أفرد الشافعى – رحمه الله – لذلك كتابا بين فيه الحجة على من رده وأكثر من ذلك أصحابه، وقال أبو حنيفة، وأصحابه، والثورى، والأوزاعى: لا يقضى باليمين مع الشاهد الواحد. وهو قول عطاء، والحكم ابن عتيبة. وطائفة وزعم عطاء أن أول من قضى به عبدالملك بن مروان وهذا غلط وظن لا يغنى من الحق شيئا. وليس من نفى وجهل كمن أثبت وأعلم، وقد ذكرنا من سمينا من الصحابة، والتابعين، وليس فيهم من يدع علمه لعبدالملك بن مروان.

وقد ذكر عبدالرزاق، عن ابن جريج عن ابن أبى مليكة أن مروان قضى بشهادة ابن عمر وحده لبنى صهيب يعنى مع إيمانهم. وزعم بعض من رد اليمين مع الشاهد أن الحديث المروى فيه منسوخ بقول الله – عز وجل –: ﴿**فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان**﴾ قالوا: ولم يقل: فإن لم يكن رجل وامرأتان فشهادة ويمين. ومن حجتهم أيضا أن اليمين إنما جعلت للنفى لا للإثبات، وجعلها النبى ﷺ على المدعى عليه فلا سبيل للمدعى إليها.

قال أبو عمر: فى هذا إغفال شديد وذهاب عن طريق النظر، والعلم وما فى قول الله – عز وجل –: ﴿**واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل**

وامرأتان﴾[٥١٤٤] ما يرد به قضاء رسول الله ﷺ فى اليمين مع الشاهد وإنما فى هذا أن الحقوق يتوصل إلى أخذها بذلك رليس فى الآية أنه لا يتوصل إليها ولا تستحق إلا بما ذكر فيها لا غير، واليمين مع الشاهد زيادة حكم على لسان رسول الله ﷺ كنهيه عن نكاح المرأة على عمتها وعلى خالتها مع قول الله - عز وجل -: **﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم﴾**[٥١٤٥] وكنهيه رسول الله ﷺ عن أكل لحوم الحمر وكل ذى ناب من السباع مع قول الله - عز وجل -: **﴿قل لا أجد فيما أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه﴾**[٥١٤٦] الآية. وكالمسح على الخفين. والقرآن إنما ورد بغسل الرجلين، أو مسحهما.

ومثل هذا كثير ولو جاز أن يقال أن القرآن نسخ حكم رسول الله باليمين مع الشاهد لجاز أن يقال إن القرآن فى قوله - عز وجل -: **﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾**[٥١٤٧] وفى قوله: **﴿إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾**[٥١٤٨] ناسخ لنهيه ﷺ عن المزابنة وبيع الغرر، وبيع ما لم يخلق إلى سائر ما نهى عنه فى البيوع ولجاز أن يقال أن قول الله - عز وجل -: **﴿خذ من أموالهم صدقة﴾**[٥١٤٩] ناسخ لقول رسول الله ﷺ: «لا صدقة فى الخيل والرقيق». وهذا لا يسوغ لأحد؛ لأن السنة مبينة للكتاب زائدة عليه ما أذن الله لرسوله ﷺ فى الحكم به، ولو جاز ذلك لارتفع البيان والله - عز وجل -: يقول **﴿وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم﴾**[٥١٥٠] والله - عز وجل - يفترض فى كتابه وعلى لسان رسوله ما شاء وقد أمر الله بطاعة رسوله أمرا مطلقا وأخبر أنه لا ينطق عن الهوى **﴿إن هو إلا وحى يوحى﴾**[٥١٥١] وقال ﷺ: «أوتيت الكتاب ومثله معه»[٥١٥٢] وقال - عز وجل : **﴿واذكرن ما يتلى فى بيوتكن من آيات الله والحكمة﴾**[٥١٥٣] قالوا: القرآن، والسنة ومن القياس والنظر أنا وجدنا

(٥١٤٤) البقرة ٢٨٢.

(٥١٤٥) النساء ٢٤.

(٥١٤٦) الأنعام ١٤٥.

(٥١٤٧) البقرة ٢٧٥.

(٥١٤٨) النساء ٢٩.

(٥١٤٩) التوبة ١٠٣.

(٥١٥٠) النحل ٤٤.

(٥١٥١) النجم ٤.

(٥١٥٢) أخرجه أبو داود فى سننه برقم ٤٦٠٤، وأحمد فى المسند برقم ١٦٧٢٢.

(٥١٥٣) الأحزاب ٣٤.

اليمين أقوى من المرأتين لأنهما لا مدخل لهما فى اللعان، واليمين تدخل فى اللعان، ولما ثبت أن يحكم بشهادة امرأتين ورجل فى الأموال كان كذلك اليمين مع شهادة رجل.

وفى الأصول أن من قوى سببه حلف واستحق، ألا ترى أن الشىء إذا كان فى يد أحد حلف صاحب اليد، فكذلك الشاهد الواحد. وما ذكروا من أن الزيادة من حكم النبى ﷺ منسوخة بآية الدين ينتقض عليهم بالإقرار، والنكول، ومعاقر القمط، وأنصاب اللبن، والجذوع الموضوعة فى الحيطان فإنهم قد حكموا بكل ذلك وليس مذكورا فى الآية، فإذا استجازوا أن يستحسنوا ويزيدوا على النص ذلك كله استحسانا، فكيف ينكرون الزيادة عليه بالأخبار الثابتة عن النبى ﷺ وعن الخلفاء، وجمهور العلماء، وصحيح الأثر، والنظر. والأمر فى هذا أوضح من أن يحتاج فيه إلى إكثار، وفيما ذكرنا منه كفاية لمن فهم. وبالله التوفيق.

أخبرنا أبو القاسم خلف بن القاسم، قال: حدثنا أبو محمد الحسن بن رشيق، قال: حدثنا على بن سعيد الرازى، قال: حدثنا محمد بن عبيد بن حساب، قال: حدثنا حماد ابن زيد، قال: حدثنا خالد أن إياس بن معاوية أجاز شهادة عاصم الجحدرى وحده يعنى مع يمين الطالب، وذكر إسماعيل، قال: حدثنا سليمان بن حرب، حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن محمد أن شريحا أجاز شهادة رجل واحد مع يمين الطالب، قال: وحدثنا حماد، حدثنا عبدالمجيد بن وهب، قال: شهدت يحيى بن معمر قضى بذلك؟ قال: وحدثنا إبراهيم الهروى، أخبرنا هشيم، أخبرنا حصين، عن عبدالله بن عتبة بن مسعود مثله، قال: وأخبرنا أبو موسى حدثنا محمد بن عبدالله الأنصارى، حدثنا الأشعث، عن الحسن مثله. فهؤلاء قضاة أهل العراق أيضا يقضون باليمين مع الشاهد فى زمن الصحابة وصدر الأمة، وحسبك به عملا متوارثا بالمدينة. قال إسماعيل بن إسحاق: حدثنا إبراهيم الهروى، قال: أخبرنا هشيم، قال: أخبرنا المغيرة، عن الشعبى، قال: أهل المدينة يقولون: شهادة الشاهد، ويمين الطالب. وقال مالك: يحلف مع شهادة المرأتين لأنهما بمنزلة الرجل فلما حلف مع الرجل حلف معهما.

وقال الشافعى: لا يمين إلا مع الشاهد الواحد العدل فى الأموال خاصة إن شاء الله، والله الموفق للصواب.

* * *

٤ - باب الحنث على منبر الرسول ﷺ

٥٩٢- مالك، عن هاشم بن هاشم - حديث واحد:

وهو هاشم بن هاشم بن عتبة بن أبى وقاص معروف، مشهور النسب شريف. وقيل

فيه: هاشم بن هاشم بن هاشم، وقال بعضهم: إنه معروف النسب، مجهول فى نفسه، وهذا - عندى - ليس بشىء.

وقد روى عنه مالك، والدراوردى، وشجاع بن الوليد، أبو بدر السكونى، وأبو ضمرة أنس بن عياض، ومكى بن إبراهيم، وأبو أسامة، ومروان الفزارى. ذكره أبو حاتم الرازى وغيره. ويروى هاشم بن هاشم، عن سعيد بن المسيب، وعامر بن سعد، وعائشة بنت طلحة، وعبدا لله بن نسطاس. وحديث مالك عنه:

مالك، عن هاشم بن هاشم بن عقبة بن أبى وقاص، عن عبدا لله بن نسطاس، عن جابر بن عبدا لله - أن رسول ا لله ﷺ قال: «من حلف على منبرى آثما، تبوأ مقعده من النار»(٥١٥٤).

قال مصعب الزبيرى: عبدا لله بن نسطاس يروى أبيه عن جابر، ونسطاس مولى أبى ابن خلف كان جاهليا.

لم يختلف الرواة عن مالك فى إسناد هذا الحديث ومتنه، إلا أن أكثر الرواة عن مالك يقولون فيه: من حلف على منبرى هذا بيمين آثمة. - كذا قال ابن بكير، وابن القاسم، والقعنبى، وغيرهم.

وقال يحيى: من حلف على منبرى آثما. - والمعنى واحد، وفيه اشتراط الإثم، فالوعيد لا يقع إلا مع تعمد الإثم فى اليمين، واقتطاع حق المسلم بها؛ وهذا المعنى موجود فى هذا الحديث وفى حديث العلاء - على ما مضى فى بابه من هذا الكتاب. ومذهبنا فى الوعيد أنه غير نافذ فى هذا وفى كل ما أوعد ا لله أهل الإيمان عليه النار، والعذاب، فإن ا لله بالخيار فى عبده المذنب: إن شاء أن يغفر له غفر، وإن شاء أن يعذبه عذبه، لقول ا لله - عز وجل -: **﴿إن ا لله لا يغفر أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء﴾**(٥١٥٥) والتوبة تمحو السيئات كلها - كفرا كانت أو غير ذلك، قال ا لله - عز وجل -: **﴿قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف﴾**(٥١٥٦)، إلا أن حقوق الآدميين لابد فيها من القصاص بالحسنات، والسيئات، وقد بينا هذا المعنى فى غير موضع من كتابنا هذا - والحمد لله.

(٥١٥٤) أخرجه البيهقى ٧/٣٩٨، عن جابر. والحاكم ٤/٢٩٦، عن جابر. وابن حبان جـ٦/٢٨١، عن جابر بن عبدا لله.

(٥١٥٥) النساء ٤٨.

(٥١٥٦) الأنفال ٣٨.

وأما اليمين على منبر النبى ﷺ أو غيره من المنابر، فقد اختلف العلماء فى ذلك: فذهب ذاهبون إلى أن اليمين عند المنبر وفى الجامع لا يكون فى أقل من ربع دينار، أو ثلاثة دراهم؛ فإذا كان ربع دينار أو ثلاثة دراهم، أو قيمة ذلك عرضا - فما زاد؛ كانت اليمين فيه فى مقطع الحق بالجامع من ذلك البلد، وهذه جملة مذهب مالك. قال مالك: يحلف المسلم فى القسامة واللعان وفيما له بال من الحقوق - يريد ربع دينار فصاعدا فى جامع بلده فى أعظم مواضعه، وليس عليه التوجه إلى القبلة - هذه رواية ابن القاسم.

وروى ابن الماجشون، عن مالك - أنه يحلف قائما مستقبل القبلة، ولا يعرف مالك عند المنبر إلا منبر رسول الله ﷺ فقط - يحلف عنده - فى ربع دينار فأكثر؛ قال مالك: ومن أبى أن يحلف عند المنبر فهو كالناكل عن اليمين، ويجلب فى أيمان القسامة عند مالك من كان من عمل مكة إلى مكة فيحلف بين الركن والمقام، ويجلب فى ذلك إلى المدينة من كان من عملها، فيحلف عند المنبر. ومذهب الشافعى فى هذا الباب: كمذهب مالك فى المنبر بالمدينة، وبين الركن والمقام بمكة فى القسامة، واللعان؛ وأما فى الحقوق، فلا يحلف عنده عند المنبر فى أقل من عشرين دينارا.

وذكر، عن سعيد بن سالم القداح، عن ابن جريج، عن عكرمة، قال: أبصر عبدالرحمن بن عوف قوما يحلفون بين المقام، والبيت فقال: أعلى دم؟ قيل: لا، قال: أفعلى عظيم من الأمر؟ قيل: لا، قال: لقد خشيت أن يتهاون الناس بهذا المقام! - هكذا الزعفرانى، عن الشافعى يتهاون الناس.

ورواه المزنى، والربيع فى كتاب اليمين مع الشاهد، فقالا فيه: لقد خشيت أن يبهأ الناس بهذا المقام، وهو الصحيح عندهم. ومعنى يبهأ يأنس الناس به، يقال: بهأت به أى أنست به؛ ومنبر النبى ﷺ فى التعظيم مثل ذلك، لما ورد من الوعيد على من حلف عنده بيمين آثمة تعظيما له.

وذكر حديث مالك، عن هاشم بن هاشم، وحديث مالك، عن داود بن الحصين - أنه سمع أبا عطفان بن طريف المرى، قال: اختصم زيد بن ثابت، وابن مطيع إلى مروان ابن الحكم فى دار، فقضى باليمين على زيد بن ثابت على المنبر؛ فقال زيد: أحلف له مكانى، فقال له مروان: لا والله، لا والله إلا عند مقاطع الحقوق؛ فجعل زيد يحلف إن حقه لحق، ويأبى أن يحلف على المنبر؛ فجعل مروان يعجب من ذلك، قال مالك: كره زيد صبر اليمين.

قال الشافعي: وبلغني أن عمر بن الخطاب حلف على المنبر في خصومة كانت بينه وبين رجل، وأن عثمان - رضي الله عنه - ردت عليه اليمين على المنبر، فافتدى منها وقال: أخاف أن توافق قدر بلاء فيقال بيمينه.

قال الشافعي: واليمين على المنبر ما لا اختلاف فيه عندنا بالمدينة ومكة في قديم ولا حديث؛ قال الشافعي: فعاب قولنا هذا عائب ترك فيه موضع حجتنا بسنة رسول الله ﷺ والآثار بعده عن أصحابه، وزعم أن زيد بن ثابت كان لا يرى اليمين على المنبر، وأنا روينا ذلك عنه وخالفناه إلى قول مروان بغير حجة؛ قال الشافعي: هذا مروان يقول لزيد - وهو عنده من أحظى أهل زمانه وأرفعهم منزلة: لا والله إلا عند مقاطع الحقوق. قال: فما منع زيد بن ثابت لو لم يعلم أن اليمين على المنبر حق أن يقول مقاطع الحقوق بمجلس الحكم - كما قال أبو حنيفة، وأصحابه: ما كان زيد ليمتنع من أن يقول لمروان ما هو أعظم من هذا، وقد قال له: أتحل الربا يا مروان؟ فقال مروان: أعوذ بالله وما هذا؟ قال: فالناس يتبايعون الصكوك قبل أن يقبضوها، فبعث مروان الحرس ينتزعونها من أيدي الناس. فإذا كان مروان لا ينكر على زيد بهذا، فكيف ينكر عليه في نفسه أن يقول: لا تلزمني اليمين على المنبر، لقد كان زيد من أعظم أهل المدينة في عين مروان وآثرهم عنده، ولكن زيدا علم أن ما قضى به مروان هو الحق، وكره أن يصبر يمينه على المنبر. قال الشافعي: وهذا الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا، والذي نقل الحديث فيه كأنه تكلف لاجتماعنا على اليمين عند المنبر؛ قال: وقد روى الذين خالفونا في هذا حديثا يثبتونه عندهم عن منصور، عن الشعبي، وعن عاصم الأحول، عن الشعبي - أن عمر جلب قوما من اليمن فأدخلهم الحجر فأحلفهم؛ فإن كان هذا ثابتا عن عمر، فكيف أنكروا علينا أن يحلف من بمكة بين الركن والمقام، ومن بالمدينة على المنبر؛ ونحن لا نجلب أحدًا من بلده، ولو لم يحتج عليهم بأكثر من روايتهم، أو بما احتجوا به علينا عن زيد؛ لكانت الحجة بذلك لازمة، فكيف والحجة فيها ثابتة، عن رسول الله ﷺ، وعن أصحابه بعده، وهو الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا.

وذكر حديث أبي بكر الصديق في قصة قيس بن مكشوح، فقال: أخبرني من أثق به عن الضحاك بن عثمان، عن المقبري، عن نوفل بن مساحق العامري، عن المهاجر بن أبي أمية، قال: كتب إلي أبو بكر أن أبعث إليه بقيس بن مكشوح في وثاق، فبعثت به إليه، فجعل قيس يحلف ما قتل داذويه، وأحلفه أبو بكر خمسين يمينا مرددة عند منبر رسول الله ﷺ: بالله ما قتله ولا علم له قاتلا ثم عفا عنه.

وذكر حديث مالك، عن هاشم بن هاشم المذكور في هذا الباب بمثل لفظ ابن بكير، وابن القاسم، والقعنبي سواء.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، وأحمد بن قاسم، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبى أسامة، قال: حدثنا محمد بن سعد، قال: حدثنا أبو ضمرة، قال: حدثنى هاشم بن هاشم بن عتبة الزهرى، عن عبدالله بن نسطاس، قال: سمعت جابر ابن عبدالله، يقول: قال رسول الله ﷺ: «لا يحلف على يمين آثمة عند هذا المنبر إلا يتبوأ مقعده من النار ولو على سواك أخضر»[٥١٥٧].

وحدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا مكى بن إبراهيم، قال: حدثنا هاشم بن هاشم بن عتبة بن أبى وقاص، عن عبدالله بن نسطاس مولى كثير بن الصلت، عن جابر بن عبدالله - أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «من حلف من غير سبب على منبرى هذا - ولو كان سواكا أخضر تبوأ مقعده من النار»[٥١٥٨].

ففى هذه الآثار دليل على أن اليمين تكون على المنبر لا فى مجلس الحكم، واختلف الفقهاء فى اليمين على المنبر وفى مقدار ما يحلف عليه عند المنبر على حسبما قدمنا، ونزيد ذلك بيانا فنقول: مذهب مالك، وأصحابه: أن لا يحلف على المنبر فى مسجد من المساجد الجوامع إلا على منبر النبى ﷺ بالمدينة؛ وأما ما عداها فيحلف فى الجامع، ويحلف قائما ولا يحلف على منبر رسول الله ﷺ ولا فى المسجد الجامع بغيره من البلدان، إلا فى ثلاثة دراهم فصاعدا، ولا يحلف فى القسامة، والدماء، والحقوق التى تكون بين الناس، إلا فى المسجد الجامع دون المنبر من ذلك المصر إلا بالمدينة؛ فإنه يحلف فى القسامة، واللعان فى منبر النبى ﷺ وفى ثلاثة دراهم فصاعدا.

وقال الشافعى: من ادعى مالا أو ادعى عليه فوجبت اليمين على ذلك نظر فإن كان عشرين دينارا فصاعدا، فإن كان بالمدينة حلف على منبر النبى ﷺ؛ وإن كان بمكة، حلف بين الركن والمقام - إذا كان ما يدعيه المدعى عشرين دينارا فصاعدا؛ قال: ويحلف فى ذلك الطلاق والحدود كلها، وجراح العمد - صغرت أو كبرت - وجراح الخطأ - إن بلغ أرشها عشرين دينارا، قال: ولو أخطأ الحاكم فى رجل عليه اليمين على منبر النبى ﷺ أو بين الركن، والمقام فأحلفه فى مكان آخر بمكة أو بالمدينة، ففيها قولان، أحدهما: أن لا تعاد عليه اليمين، والآخر: أن تعاد عليه. واختار كثير من أصحابه أن لا تعاد عليه.

(٥١٥٧) أخرجه البيهقى، عن جابر ٣٩٧/٧، وذكره بالكنز برقم ٤٦٣٦٥ وعزاه لأبى داود والبيهقى، عن جابر. وأبو داود برقم ٣٢٤٦ جـ٣/٢١٩ كتاب الأيمان باب تعظيم اليمين، عن جابر. وابن أبى شيبة ٣/٧، عن جابر.

(٥١٥٨) أخرجه البيهقى، عن جابر جـ٣٩٨/٧.

قال الشافعي: وإن كان ذلك في بيت المقدس أحلفناه في مواضع الحرمة من مسجدها، وأقرب المواضع من أن يعظمها قياسا على الركن، والمقام، والمنبر، قال: ولا يجلب أحد من بلده به حاكم إلى مكة ولا إلى المدينة، ويحكم عليه حاكم بلده.

وقال مالك: لا يجلب إلى المدينة للأيمان من بعد عنها إلا في الدماء: أيمان القسامة. قال مالك: ويحلف الناس في غير المدينة في مسجد الجماعات ليعظم ذلك.

قال أبو عمر: قد مضى في هذا الباب، عن أبي بكر، وعمر - رضي الله عنهما - أنهما جلبا إلى المدينة ومكة في الأيمان في الدماء، فقول مالك في ذلك أولى لما جاء عنهما - وبالله التوفيق.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد: لا يجب الاستحلاف عند منبر النبي ﷺ على أحد، ولا بين الركن والمقام على أحد - في قليل الأشياء ولا في كثيرها، ولا في الدماء ولا في غيرها؛ ولكن الحكام يستحلفون من وجبت عليه اليمين في مجالسهم.

٥٩٣- حديث تاسع للعلاء بن عبدالرحمن:

مالك، عن العلاء بن عبدالرحمن، عن معبد بن كعب بن مالك، عن أخيه، عن عبدالله بن كعب، عن أبي أمامة، أن رسول الله ﷺ قال: «من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه، حرم الله عليه الجنة، وأوجب له النار، قالوا: فإن كان شيئا يسيرا يا رسول الله ﷺ؟ قال: وإن قضيبا من أراك - قال ذلك ثلاث مرات»(٥١٥٩).

قال أبو عمر: قد ذكرنا بني كعب بن مالك في باب ابن شهاب، وأبو أمامة هذا ليس هو أبو أمامة الباهلي، إنما هو أبو أمامة الحارثي الأنصاري أحد بني حارثة، قيل اسمه إياس بن ثعلبة، وقيل ثعلبة بن سهيل، وقد ذكرناه في كتاب الصحابة بما يغني عن ذكره هاهنا.

وفي هذا الحديث دليل على أن اليمين الغموس - وهي يمين الصبر التي يقتطع بها مال المسلم من الكبائر؛ لأن كان ما أوعد الله عليه بالنار أو رسوله ﷺ فهو من الكبائر؛ وفي معنى هذا الحديث نزلت: **﴿إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا أولئك لا خلاق لهم في الآخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم﴾**(٥١٦٠).

(٥١٥٩) أخرجه البيهقي ١٠/١٧٩، عن أبي أمامة. والطحاوي بمشكل الآثار ١/١٨٦، عن أبي أمامة.

(٥١٦٠) آل عمران ٧٧.

وروى عن النبى ﷺ فى تأويل هذه الآية حديث ابن مسعود، رواه الأعمش، وعاصم بن أبى النجود، وعبدالملك بن أعين، وجامع بن شداد، عن أبى وائل، عن عبدا لله، عن النبى ﷺ قال: «من حلف على يمين هو فيها فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم، لقى ا لله وهو عليه غضبان. فقال الأشعث بن قيس: فى نزلت هذه الآية كانت بينى وبين رجل خصومة - وبعضهم قال فيه: وبين رجل يهودى - خصومة فى أرض، فقال رسول ا لله ﷺ ألك بينة؟ قلت: لا، قال: فيحلف صاحبك؟ فقلت: إذن يذهب بمالى، فنزلت هذه الآية»(٥١٦١).

وروى أبو الأحوص، وأبو البخترى، عن ابن مسعود، عن النبى ﷺ قال: «من حلف على يمين صبر متعمدا فيها آثم، ليقتطع بها مالا بغير حق، لقى ا لله يوم القيامة وهو عليه غضبان»(٥١٦٢).

روى الشعبى عن الأشعث بن قيس، عن النبى ﷺ مثله(٥١٦٣).

وروى وائل بن حجر، عن النبى ﷺ مثله بمعناه(٥١٦٤).

وروى عدى بن عمير بن فروة، عن النبى ﷺ مثله.

وروى وائل بن حجر، عن النبى ﷺ مثله.

وروى معقل بن يسار، عن النبى ﷺ مثله(٥١٦٥).

(٥١٦١) أخرجه الترمذى برقم ٢٩٩٦ جـ٥/٢٢٤ كتاب تفسير القرآن، عن عبدا لله. والبغوى بشرح السنة ٩٩/١٠، عن ابن مسعود. وأبو داود برقم ٣٢٤٣ جـ٣/٢١٨ كتاب الأيمان، عن عبدا لله بن مسعود. والحاكم ٢٩٥/٤، عن ابن مسعود وأبو عوانة ٣٨/١، عن ابن مسعود. وذكره بالكنز برقم ٤٦٥٤٦ وعزاه للحاكم وأبو داود والبيهقى بالسنن ٢٥٣/١٠، عن ابن مسعود.

(٥١٦٢) أخرجه الطبرانى ١٣٢/١٠ بلفظه، عن ابن مسعود. والبيهقى ٢٥٣/١٠، عن أبى وائل، عن ابن مسعود. والبغوى بشرح السنة ٩٩/١، عن عبدا لله بن مسعود. ومسلم كتاب الأيمان برقم ١٧٦ جـ١/١٠٤، عن ثابت بن الضحاك. وابن أبى شيبة ٤/٧، عن أشعث ابن قيس. وأبو عوانة ٣٨/١، عن عبدا لله بن مسعود. وأحمد ٤٤٢/١، عن عبدا لله بن مسعود. وأبو نعيم بتاريخ أصبهان ٢١٧/١، عن ابن مسعود. وابن ماجة برقم ٢٣٢٣.

(٥١٦٣) أخرجه البخارى كتاب الشهادات باب ٢١ جـ٤/١٠، عن الأشعث بن قيس. وابن أبى شيبة ٤/٧، عن الأشعث والحاكم ٢٩٥/٤، عن الأشعث. والبغوى بشرح السنة ١٠١/١٠، عن الأشعث.

(٥١٦٤) أخرجه مسلم كتاب الأيمان برقم ٢٢٣،٢٢٤ جـ١/١٢٤، عن وائل بن حجر مرفوعا.

وروى عمران بن حصين، عن النبى ﷺ: «من حلف على يمين مصبورة كاذبا فليتبوأ مقعده من النار»(٥١٦٦).

وروى جابر، وأبو موسى الأشعرى، وجابر بن عتيك، عن النبى ﷺ معناه.

وأما حديث أبى أمامة هذا، فيروى من وجوه من حديث العلاء وغيره:

حدثنا خلف بن قاسم، قال: حدثنا عبدا لله بن جعفر، قال: حدثنا يوسف بن يزيد، قال: حدثنا على بن معبد بن شداد العبدى، قال: حدثنا عبيدا لله بن عمرو، عن زيد بن أبى أنيسة، عن العلاء بن عبدالرحمن بن يعقوب بن معبد بن كعب، عن أخيه عبدا لله ابن كعب، عن أبى أمامة، قال: قال رسول الله ﷺ: «من حلف على يمين فاجرة ليقتطع بها مال امرئ مسلم بغير حقه، حرم الله عليه الجنة، وأوجب له النار. فقلت: يا رسول الله ﷺ: وإن كان شيئا يسيرا؟ قال: وإن كان قضيبا من أراك»(٥١٦٧).

وحدثنا خلف بن جعفر، قال: حدثنا عبدالوهاب بن الحسن بن الوليد بدمشق، قال: حدثنا على بن محمد بن كأس - إملاء، قال: حدثنا أحمد بن يحيى بن زكرياء الأودى، قال: حدثنا أبو أسامة، عن الوليد بن كثير، عن محمد بن كعب القرظى أن أخاه عبدا لله بن كعب، أخبره أنه سمع أبا أمامة الحارثى، يقول: قال رسول الله ﷺ: «لا يقتطع رجل مال امرئ مسلم بيمينه إلا حرم الله عليه الجنة وأوجب له النار»، قيل: يا رسول الله، وإن كان شيئا يسيرا، قال: «وإن كان سواكا من أراك».

كذا وقع فى كتاب الشيخ خلف بن جعفر: محمد بن كعب القرظى. ومن قال: القرظى، فقد أخطأ، وإنما هو ابن كعب بن مالك الأنصارى.

وذكر إسماعيل بن إسحاق فى كتابه فى تفسير القرآن وإعرابه ومعانيه الكتاب الكبير، قال: حدثنا العباس بن الوليد النرسى، قال: حدثنا عيسى بن يونس، عن الوليد ابن كثير مولى لبنى مخزوم من أهل المدينة، قال: حدثنى محمد بن كعب بن مالك، عن أخيه عبدا لله بن كعب، أن أبا أمامة الحارثى حدثه أن النبى ﷺ قال: «ما من رجل يقتطع حق امرئ مسلم بيمينه إلا حرم الله عليه الجنة وأوجب له النار». قالوا: يا رسول الله وإن كان شيئا يسيرا؟ قال: «وإن كان سواكا من أراك».

(٥١٦٥) أخرجه الحاكم، عن معقل بن يسار ٢٩٤/٤.

(٥١٦٦) أخرجه الحاكم بالمستدرك ٢٩٤/٤، عن عمران بن حصين. أخرجه ابن أبى شيبة ٥/٧، عن عمران بن حصين.

(٥١٦٧) أخرجه ابن ماجة، عن جابر كتاب الأحكام برقم ٢٣٢٥ جـ٧٧٩/٢. والحاكم، عن جابر ٢٩٥/٤.

قال: وحدثنا على، قال: حدثنا عمر بن يونس اليمامى - وكان ثقة ثبتا، عن عكرمة بن عمار أنه حدثهم، قال: حدثنى طارق بن عبدالرحمن، قال: سمعت عبدالله ابن كعب بن مالك - وأبوه كعب بن مالك، أحد الثلاثة الذين تخلفوا، قال: حدثنى أبو أمامة - وهو مسند ظهره إلى هذه السارية سارية من سوارى مسجد الرسول، قال: كنت أنا وأبوك كعب بن مالك، وأخوك محمد بن كعب قعودا عند هذه السارية، ونحن نذكر الرجل يحلف على مال الآخر كاذبا يقتطعه بيمينه، فبينما نحن نتذاكر ذلك، إذ دخل علينا رسول الله ﷺ المسجد فقال: «ما كنتم تذكرون؟» قالوا: يا نبى الله، كنا نذكر الرجل يحلف على مال الآخر، فيقتطعه بيمينه كاذبا، فقال رسول الله ﷺ عند ذلك: «أيما رجل حلف كاذبا - يعنى على المال - فاقتطعه بيمينه، فقد برئت منه الجنة، ووجبت له النار».

قال: وحدثنا على، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أخبرنا محمد بن إسحاق، عن معبد بن كعب بن مالك، عن أخيه، عن أبى أمامة أحد بنى حارثة، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا يقتطع رجل مال أخيه المسلم بيمينه، إلا حرم الله عليه الجنة، فأوجب له النار»، فقال رجل: يا رسول الله، وإن كان شيئا يسيرا؟ فقال رسول الله ﷺ: «وإن كان سواكا من أراك».

ورواه ابن عيينة، عن محمد بن إسحاق فخلط فى إسناده.

وأما قول الوليد بن كثير فيه: محمد بن كعب، فخطأ، وإنما هو معبد بن كعب؛ فهذه الآثار كلها تدل على أن هذه اليمين من الكبائر.

وقد روى عن النبى ﷺ ذلك نصا على ما قدمنا ذكره فى باب زيد بن أسلم من هذا الكتاب. وأجمع العلماء على أن اليمين إذا لم يقتطع بها مال أحد، ولم يحلف بها على مال، فإنها ليست اليمين الغموس التى ورد فيها الوعيد - والله أعلم.

وقد تسمى غموسا على القرب، وليست عندهم كذلك، وإنما هى كذبة. ولا كفارة عند أكثرهم فيها إلا الاستغفار. وكان الشافعى، وأصحابه، ومعمر بن راشد، والأوزاعى، وطائفة يرون فيها الكفارة.

وروى عن جماعة من السلف أن اليمين الغموس لا كفارة لها، وبه قال جمهور فقهاء الأمصار؛ وكان الشافعى، والأوزاعى، ومعمر، وبعض التابعين فيما حكى المروزى يقولون: إن فيها الكفارة فيما بينه وبين الله فى حنثه، فإن اقتطع بها مال مسلم، فلا كفارة لذلك إلا أداء ذلك والخروج عنه لصاحبه ثم يكفر عن يمينه بعد خروجه مما عليه فى ذلك.

وقال غيرهم من الفقهاء منهم: مالك، والثورى، وأبو حنيفة: لا كفارة فى ذلك؛ وعليه أن يؤدى ما اقتطعه من مال أخيه، ثم يتوب إلى الله، ويستغفره، وهو فيه بالخيار إن شاء غفر له وإن شاء عذبه؛ وأما الكفارة فلا مدخل لها عندهم فى اليمين الكاذبة إذا حلف بها صاحبها عمدا متعمدا للكذب، وهذا لا يكون إلا فى الماضى أبدا. وأما المستقبل من الأفعال فلا، وسنذكر وجوه الأيمان التى تكفر والتى لا تكفر، ومعانيها فى باب سهيل من كتابنا هذا - إن شاء الله.

ومما يدل على صحة ما ذهب إليه مالك، ومن تابعه على قوله فى هذا الباب، ما روى حماد بن سلمة، عن أبى التياح، عن أبى العالية رفيع بن مسعود كان يقول: كنا نعد من الذنب الذى لا كفارة له - اليمين الغموس: أن يحلف الرجل على مال أخيه كاذبا ليقتطعه.

وروى يونس، عن الحسن، أنه تلا: ﴿**إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا**﴾[٥١٦٨] إلى آخر الآية، فقال: هو الذى يحلف ليقتطع مال أخيه. حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا ابن المسور، وبكير بن الحسن، قالا: حدثنا يوسف بن يزيد، قال: حدثنا أسد بن موسى، قال: حدثنا زيد بن أبى الزرقاء، عن جعفر بن برقان، قال: سمعت ميمون بن مهران يقول: من حلف على يمين كاذبة وهو يعلم أنه كاذب حين حلف عليه فهو منافق.

وروى معمر، عن الزهرى، عن ابن المسيب، فى قوله: ﴿**إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا**﴾، قال: هى اليمين الفاجرة، قال: واليمين الفاجرة من الكبائر، ثم تلا هذه الآية.

وروى الدراوردى، عن ابن أخى الزهرى، عن عمه، عن سعيد بن المسيب، أن اليمين الفاجرة من الكبائر، ثم تلا: ﴿**إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا**﴾ إلى آخر الآية.

وقد روى ابن عيينة وغيره، عن العلاء، حديثا يدخل فى هذا الباب: حدثناه محمد ابن عبدالمالك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن زياد الأعرابى، قال: حدثنا سعدان بن نصر، قال: حدثنا سفيان، عن العلاء بن عبدالرحمن بن يعقوب الجهنى، عن أبيه، عن أبى هريرة، يبلغ به النبى ﷺ قال: «اليمين الكاذبة، منفقة للسلعة، ممحقة للكسب»[٥١٦٩].

* * *

(٥١٦٨) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٣٢٤، عن أبى أمامة، عن النبى مرفوعا جـ٢/٧٧٩ كتاب الأحكام.

(٥١٦٩) أخرجه أحمد ٢/٢٣٥، عن أبى هريرة. والبيهقى بالسنن ٥/٢٦٥، عن أبى هريرة. وذكره بالكنز برقم ٤٦٣٨١ وعزاه السيوطى لأحمد وأبو نعيم، عن أبى هريرة.

٥ - باب ما لا يجوز من غلق الرهن

٥٩٤- حديث عاشر لابن شهاب، عن سعيد - مرسل:

مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، «أن رسول الله ﷺ قال: لا يغلق الرهن»(٥١٧٠).

هكذا رواه كل من روى الموطأ، عن مالك فيما علمت، إلا معن بن عيسى، فإنه وصله فجعله عن سعيد، عن أبى هريرة. ومعن ثقة إلا أنى أخشى أن يكون فيه من على بن عبدالحميد الغضائرى. حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا على بن الحسن بن علان، وأحمد بن محمد بن يزيد الحلبى، قالا: حدثنا على بن عبدالحميد الغضائرى، حدثنا مجاهد بن موسى، حدثنا معن بن عيسى، عن مالك، عن الزهرى، عن سعيد، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يغلق الرهن وهو لصاحبه»(٥١٧١).

حدثنا عبدالرحمن بن عبدالله بن خالد، قال: حدثنا محمد بن العباس بن يحيى الحلبى، قال: حدثنا على بن عبدالحميد، وحدثنا إسماعيل بن عبدالرحمن القرشى، قال: محمد بن العباس بن يحيى الحلبى، قال: حدثنا أبو بكر، وعلى بن عبدالحميد، قالا: حدثنا مجاهد ابن موسى، قال: حدثنا معن بن عيسى، قال: حدثنا مالك، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يغلق الرهن وهو من صاحبه». وزاد فيه أبو عبدالله بن عمروس بن الأبهرى، بإسناده: له غنمه وعليه غرمه. وهذه اللفظة قد اختلف الرواة فى رفعها: فرفعها ابن أبى ذئب، ومعمر، وغيرهما فى هذا الحديث، لكنهم رووه مرسلا - على اختلاف فى ذلك، عن ابن أبى ذئب، نذكره - إن شاء الله.

ورواية معن، عن مالك موافقة لذلك، وقد روى ابن وهب هذا الحديث فجوده، وبيَّن أن هذا اللفظ ليس مرفوعا.

روى سحنون، ويونس بن عبدالأعلى، ومحمد بن عبدالله بن عبدالحكم، عن ابن وهب، قال: سمعت مالكا، ويونس بن يزيد، وابن أبى ذئب، يحدثون عن ابن شهاب، عن ابن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يغلق الرهن».

(٥١٧٠) الطحاوى بمعانى الآثار ٤/١٠٠، عن ابن المسيب مقطوعا. والبيهقى بالسنن ٦/٤٠، عن ابن المسيب مقطوعا. وابن أبى شيبة ١٨٧/٧، عن ابن المسيب مقطوعا. وعبدالرزاق برقم ١٥٠٣٣، عن ابن المسيب. والبغوى بشرح السنة ١٨٤/٨، عن ابن المسيب.

(٥١٧١) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٤٤١ جـ٢/٨١٦ كتاب الرهون باب لا يغلق الرهن.

وقال يونس: قال ابن شهاب: وكان سعيد بن المسيب يقول: الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه. فتبين برواية ابن وهب، عن يونس بن يزيد، أن هذا من قول سعيد ابن المسيب - فالله أعلم، إلا أن معمرا قد ذكره عن ابن شهاب مرفوعا. ومعمر من أثبته الناس فى ابن شهاب، وقد تابعه على ذلك يحيى بن أبى أنيسة، فرفع هذا اللفظ ووصل الحديث، عن أبى هريرة، ويحيى ليس بالقوى.

وقد روى من حديث محمد بن كثير، وحديث زيد بن الحباب، عن مالك، عن الزهرى، عن سعيد، عن أبى هريرة، قال: قضى رسول الله ﷺ: أن لا يغلق الرهن، له غنمه، وعليه غرمه. ذكر ذلك شيخنا ابن قاسم، عن شيوخه، عنهما. وذكره الدارقطنى وغيره، وقد حدثنى إسماعيل بن عبدالرحمن، قال: حدثنا محمد بن العباس الحلبى، قال: حدثنا على بن عبدالحميد، قال: حدثنا عبدالله بن عمران العابدى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن زياد بن سعيد، عن الزهرى، عن ابن المسيب، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يغلق الرهن، له غنمه وعليه غرمه». وفيما أخبرنى أبو عبدالله أجازه على بن عمر الحافظ، قال: حدثنا على بن أحمد بن الفتح الوراق، حدثنا محمد بن إبراهيم بن يعقوب الأنطاكى، حدثنا محمد بن المبارك الأنبارى، حدثنا أحمد بن إبراهيم بن أبى سكينة الحبلى، حدثنا مالك بن أنس، عن الزهرى، عن سعيد، وأبى سلمة، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يغلق الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه».

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبدالله بن عمران بن زريق المكى، قال: حدثنا سفيان، عن زياد بن سعد، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: لا يغلق الرهن، وحدثنا إسماعيل بن عبدالرحمن، قال: حدثنا محمد بن العباس، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن عبدالله الطائى بحمص، قال: حدثنا محمد بن خالد بن خلى، قال: حدثنا بقية، عن إسماعيل بن عياش، عن عباد - يعنى ابن كثير - عن محمد بن عبدالرحمن - يعنى ابن أبى ذئب - عن الزهرى، عن ابن المسيب، عن أبى هريرة، عن رسول الله ﷺ قال: «لا يغلق الرهن، لصاحبه غنمه، وعليه غرمه»[٥١٧٢].

قال أبو عمر: أما حديث إسماعيل بن عياش، فهذا أصله.

(٥١٧٢) أخرجه الحاكم بالمستدرك، عن أبى هريرة ٢/٥١. والدارقطنى، عن أبى هريرة ٣/٣٢. وابن حبان ٧/٥٧٠، عن أبى هريرة. وابن عدى ٤/٢٣١، عن أبى هريرة.

وقد روى عن إسماعيل بن عياش، عن ابن أبى ذئب، ولم يسمعه إسماعيل من ابن أبى ذئب، وإنما سمعه من عباد بن كثير، عن ابن أبى ذئب. وعباد بن كثير عندهم ضعيف لا يحتج به. وإسماعيل بن عياش عندهم أيضا غير مقبول الحديث إذا حدث عن غير أهل بلده، فإذا حدث عن الشاميين، فحديثه مستقيم، وإذا حدث عن المدنيين وغيرهم - ما عدا الشاميين، ففى حديثه خطأ كثير واضطراب، ولا أعلم بينهم خلافا أنه ليس بشىء - فيما روى عن غير أهل بلده، وقد اختلفوا فيه إذا روى عن أهل بلده، والصواب ما ذكرت لك إن شاء الله.

وقد روى هذا الحديث، عن إسماعيل بن عياش، عن الزبيدى، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ. ولو صح عن إسماعيل، لكان حسنا لكن أهل العلم بالحديث يقولون: إنه إنما رواه، عن ابن أبى ذئب، ولم يروه عن الزبيدى، وقد أوضحت لك أصل روايته فى هذا الحديث، عن ابن أبى ذئب، إلا أنه قد روى عن ابن أبى ذئب، من وجه صالح حسن غير هذا الوجه.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنى يحيى بن أبى طالب الأنطاكى، وجماعة من أهل الثقة، قالوا: حدثنا عبدالله بن نصر الأصم الأنطاكى، قال: حدثنا شبابة، قال: حدثنا ابن أبى ذئب، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، وأبى سلمة بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يغلق الرهن، الرهن لمن رهنه، له غنمه وعليه غرمه».

ورواه عن شبابة هكذا جماعة. وأما رواية ابن عيينة لهذا الحديث متصلا عن زياد بن سعد، فإن الأثبات من أصحاب ابن عيينة يروونه عن ابن عيينة، لا يذكرون فيه أبا هريرة، ويجعلونه عن سعيد مرسلا. وهذا الحديث عند أهل العلم بالنقل مرسل، وإن كان قد وصل من جهات كثيرة، فإنهم يعللونها وهو مع هذا حديث لا يرفعه أحد منهم، وإن اختلفوا فى تأويله ومعناه - وبالله التوفيق.

قال أبو عمر: الرواية فى هذا الحديث: لا يغلق الرهن - برفع القاف على الخبر، أى ليس يغلق الرهن، ومعناه لا يذهب ويتلف باطلا، والأصل فى ذلك الهلاك، والنحويون يقولون غلق: إذا لم يوجد له تخلص. قال امرؤ القيس:

غلقن برهن من حبيب به أدعت ... سليمى وأمسى حبلها قد تبترا

وقال زهير:

وفارقتك برهن لا فكاك له ... يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا

وقال آخر – وهو قعنب بن أم صاحب، وهو أحد المنسوبين إلى أمهاتهم، وهو قعنب بن حمزة أحد بنى عبدالله بن فغطان –:

بانت سعاد وأمسى دونها عدن ‏ ‏ ‏ وغلقت عندها من قلبك الرهن

وقال آخر:

كأن القلب ليلة قيل يغدى ‏ ‏ ‏ بليلى العامرية أو يراح

قطاة غرها شرك فباتت ‏ ‏ ‏ تجاذبه وقد غلق الجناح

وقال آخر:

أجارتنا من يجتمع يتفرق ‏ ‏ ‏ ومن يك رهنا للحوادث يغلق

وقال أعشى تغلب:

لما رأى أهلها أنى علقت بها ‏ ‏ ‏ واستيقنوا أنتى فى حبلها غلق

بانت نواهم شطونا عن هواى لهم ‏ ‏ ‏ فما دلوفى ميسورا ولا رفق

قال أبو عبيد: لا يجوز فى كلام العرب أن يقال للرهن إذا ضاع: قد غلق، إنما يقال: قد غلق إذا استحقه المرتهن فذهب به. قال: وهكذا كان من فعل أهل الجاهلية، فأبطله النبى ﷺ بقوله: «لا يغلق الرهن». ثم ذكر نحو قول مالك وسفيان فى تفسير هذا الحديث. وفسر مالك هذا الحديث بأن قال: وتفسير ذلك – فيما نرى والله أعلم – أن يرهن الرجل الرهن عند الرجل بالشىء، وفى الرهن فضل عما رهن به، فيقول الراهن للمرتهن: إن جئتك بحمقك إلى أجل كذا – يسميه له، وإلا، فالرهن لك بما فيه.

قال مالك: فهذا لا يصلح ولا يحل، وهذا الذى نهى عنه، وإن جاء صاحبه بالذى رهن فيه بعد الأجل، فهو له، وأرى هذا الشرط منفسخا، وعلى نحو هذا فسره الزهرى، وسفيان الثورى، وطاوس، وإبراهيم النخعى، وشريح القاضى: أخبرنا عبدالله ابن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن يحيى بن عمر، قال: حدثنا على بن حرب، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو، عن طاوس، قال: إذا رهن الرجل فقال لصاحبه: إن لم آتك إلى كذا وكذا، فالرهن لك، قال: ليس بشىء، ولكن يباع فيأخذ حقه ويرد ما فضل. وذكر عبدالرزاق، عن معمر، عن الزهرى، عن ابن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال: لا يغلق الرهن ممن رهنه.

قال معمر: قلت للزهرى: أرأيت قوله لا يغلق الرهن، أهو الرجل يقول إن لم آتك فهذا الرهن لك؟ قال: نعم. قال معمر: ثم بلغنى أنه قال: إن هلك لم يذهب حق هذا، إنما هلك من رب الرهن، له غنمه وعليه غرمه.

وروى عبدالرزاق، وعبدالملك بن الصباح جميعا، عن الثورى، عن ابن أبى ذئب، عن الزهرى، عن ابن المسيب، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يغلق الرهن ممن رهنه، له غنمه وعليه غرمه». زاد عبدالملك، عن الثورى، قال: إن لم يأته بماله، فلا يغلق الرهن.

قال أبو عمر: فعلى هذا تفسير أهل العلم فى قوله: لا يغلق الرهن، أن ذلك إنما قصد به الرهن القائم. أى لا يستغلقه المرتهن فيأخذه بشرطه المذكور، إذ قد أبطلت ذلك الشرط السنة، وليس ذلك فى الرهن يتلف عند المرتهن؛ لأن الذى تلف لا يغلق؛ لأنه قد ذهب، وإنما قيل فيما كان باقيا موجودًا لا يغلق، أى لا يأخذه المرتهن إذا حل الأجل بما له عليه، ولا يكون أولى به من صاحبه.

وروى هشيم، عن مغيرة، عن إبراهيم، قال: إذا أقرض الرجل قرضا ورهنه رهنا، وقال: إن أتيتك بحقك إلى كذا وكذا، وإلا فهو لك بما فيه، فقال: ليس هذا بشىء، وهو رهن على حاله لا يغلق.

قال أبو عمر: اختلف العلماء قديما وحديثا، من الصحابة، والتابعين، ومن بعدهم من الخالفين، فى الرهن يهلك عند المرتهن ويتلف من غير جنايته منه ولا تضييع، فقال مالك بن أنس، والأوزاعى، وعثمان البتى: إن كان الرهن مما يخفى هلاكه نحو الذهب، والفضة، والحلى، والمتاع، والثياب، والسيوف، ونحو ذلك مما يغاب عليه ويخفى هلاكه، فهو مضمون - إذا خفى هلاكه، ويترادان الفضل فيما بينهما - إن كانت قيمة الرهن أكثر من الدين، ذهب الدين كله، ورجع الراهن على المرتهن بفضل قيمة الرهن، وإن كانت قيمة الرهن مثل الدين، ذهب بما فيه، وإن كانت قيمته أقل من الدين رجع المرتهن على الراهن بباقى دينه، إلا أن مالكا، وابن القاسم يقولان: إن قامت البينة على هلاك ما يغاب عليه فليس بمضمون، إلا أن يتعدى فيه المرتهن أو يضيعه فيضمن.

وقال أشهب: كل ما يغاب عليه مضمون على المرتهن، خفى هلاكه أو ظهر، وهو قول الأوزاعى والبتى.

قال أبو عمر: فإن اختلف الراهن، والمرتهن فى قيمة الرهن، فهو باب غير هذا، ولا يجمل بنا ذكر مسائل الرهون كلها؛ لخروجنا بذلك عن تأليفنا، وإنما نذكر من المسائل فى كتابنا، ما كان فى معنى المذكور لا غير. وقد جود مالك مذهبه فى اختلاف الراهن، والمرتهن فى قيمة الرهن، وفى مقدار الدين جميعا فى كتابه الموطأ، وقد ذكرنا ما للعلماء من خلافه وموافقته، ووجه قول كل واحد منهم - فى كتاب الاستذكار - والحمد لله.

فإن كان الرهن مما يظهر هلاكـه نحو الدار، والأرضين، والحيوان، فهو من مـال الراهن ومصيبته منه، والمرتهن فيه أمين، ودين المرتهن فيـه ثـابت علـى حالـه. هـذا كلـه قول مالك، وعثمان، والبتى، والأوزاعى.

وروى هذا القول الأوزاعى، عن يحيى بن أبى كثير، عن على بن أبى طـالب، رضـى الله عنه.

وقال ابن أبى ليلى، وعبيدالله بن الحسن، وإسحاق بن راهويه، وأبـو عبيـد: يـترادان الفضل بينهما. مثل قول الأوزاعى، ومالك، والبتى سواء، إلا أنه لا فرق عندهم بين مـا يظهر هلاكه، وبين ما يغلب عليه، والرهن مضمون عندهم على كل حال: حيوانا كـان أو غيره، وهو عندهم مضمون بنفسه يترادان الفضل فيه إن نقصت قيمته، عن الديـن أو زادت، والقول قول المرتهن فى ذلك إن لم تقم بينة.

ويروى هذا القول أو معناه عن على بن أبى طالب، من حديث قتادة، عـن خـلاس، عن على. ويروى أيضا ابن عمر من حديث إدريس الأودى، عن إبراهيـم بـن عمـيرة - وهو مجهول - عن ابن عمر.

وقال الثورى، وأبوحنيفة، وأصحابه، والحسن بن حى: إن كان الرهن مثل الديـن أو أكثر منه، فهو بما فيه، وإن كان أقل من الدين، ذهب من الدين بقـدره، ورجـع المرتهـن على الراهن بما نقص، والرهن عندهم مضمـون بقيمـة الديـن فمـا دونـه، ومـا زاد علـى الدين فهو أمانة.

وروى مثل هذا القول كله أيضا، عن على بن أبى طالب، مـن حديـث عبدالأعلـى، عن محمد بن الحنيفة، عن علـى - وهـو أحسـن الأسـانيد فـى هـذا البـاب، عـن علـى. وتأويل قوله: له غنمه وعليه غرمـه - عنـد هـؤلاء: أبـى حنيفـة، وأصحابـه، ومـن قـال بقولهم - أنه لا يكون للمرتهـن، ويكـون لـلراهن، وغنمـة - عندهـم - مـا فضـل مـن الدين، وعليه غرمه ما نقص من الدين. وهـذا كلـه عندهـم فـى سلامة الرهـن، لا فـى عطبه على ما تقدم ذكرنا له، فالرهن - عند هـؤلاء - فـى الهـلاك مضمـون بـالدين، لا بنفسه وقيمته. ومن حجتهم أن المرتهن لما كان أحق به من سـائر الغرمـاء عند الفلـس، علم أنه ليس كالوديعة، وأنه مضمون؛ لأنه لو كان أمانة لم يكن المرتهن أحق به.

وقال شريح وعامر الشعبى، وغير واحد من الكوفيين: يذهب الرهن بما فيـه: كـانت قيمته مثل الدين، أو أكثر منه أو أقل، ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشـىء، وهـو قول الفقهاء السبعة المدنيين إلا أنهم إنما يجعلونه بما فيه إذا هلك وعميت قيمته، ولم تقـم

بينة على ما فيه، وإن قامت بينة على ما فيه، ترادا الفضل، وهكذا قال الليث بن سعد، مذهبه فى هذا ومذهب السبعة سواء. قال الليث: وبلغنى ذلك، عن على بن أبى طالب؟ والحيوان عند الليث لا يضمن، إلا أن يتهم المرتهن فى دعوى الموت والإباق.

وقال الليث: يكون بالموت ظاهرا معلوما، قال: فإن أعلم المرتهن الراهن بإباقه أو موته، أو أعلم السلطان - إن كان صاحبه غائبا، حلف وبرئ.

وقالت طائفة من أهل الحجاز، منهم: سعيد بن المسيب، والزهرى، وعمرو بن دينار، ومسلم بن خالد، والشافعى وهو قول أحمد بن حنبل، وأبى ثور، وعامة أصحاب الأثر، وداود بن على: الرهن كله أمانة: قليله وكثيره، ما يغلب عليه منه وما يظهر، إذا ذهب من غير جناية المرتهن، فهو من مال الراهن، ولا يضمن إلا بما يضمن به الودائع، وسائر الأمانات، ودين المرتهن ثابت على حاله، قالوا: والحيوان فى ذلك، والعقار، والحلى، والثياب، وغير ذلك سواء. وحجتهم فى ذلك حديث سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، قالوا: وهو مرفوع صحيح، عن الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه، وقد وصله قوم عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، قالوا: وهو مرفوع صحيح، عن النبى ﷺ، ومراسيل سعيد - عندهم - صحاح. ومعنى قوله: «له غنمه» أى له غلته ورقبته كلها، «وعليه غرمه»: فكاكه ومصيبته. فعلى هذا المعنى هذا القول عندهم: غنمه لصاحبه، وغرمه عليه: قالوا: والمرتهن ليس بمعتد فى حبسه فيضمن، وإنما يضمن من تعدى، والأمانة لا تضمن بغير التعدى. فهو عند هؤلاء كله أمانة، وعند أبى حنيفة، وأصحابه، ما زاد على قيمته فأمانة، وعند مالك ما لا يغاب عليه أمانة، لا تضمن إلا بما تضمن به الأمانات من التعدى والتضييع، وكذلك ما يغاب عليه إذا ظهر هلاكه، لم يجب على المرتهن ضمانه.

والفرق بين ما يغاب عليه وما لا يغاب عليه فى المشهور من مذهب مالك، وأصحابه، أن ما لا يغاب عليه من الرهون كالحيوان وشبهه، والعقار ومثله، إذا ادعى المرتهن هلاكه، ولم يتبين كذبه، قبل قوله، وإذا ادعى هلاك ما قد غاب عليه عند نفسه، لم يقبل قوله فيه؛ لأنه إنما أخذه وثيقة لنفسه، ولم يأخذه وديعة ليحفظه على ربه، فلا يقبل قوله فى ضياعه، إلا ببينة وأمر ظاهر، وتلزمه قيمته يقاص بها من دينه، والقول قوله مع يمينه فى قيمته - إن نزل فيها اختلاف بينهما وعميت، ويترادان الفضل فى ذلك. ومعنى قوله ﷺ: «له غنمه» عند مالك، وأصحابه أى له غلته وخراج ظهره، وأجرة عمله. ومعنى قوله: «غرمه» أى نفقته، ليس الفكاك والمصيبة، قالوا لأن الغنم إذا كان للخراج والغلة، كان الغرم ما قابل ذلك من النفقة، قالوا: والأصل أن المرتهن غير

مؤتمن ولا متعد، فيضمن ما خفى هلاكه من حيث ضمنه المستعير سواء. وفى معنى قوله: «له غنمه وعليه غرمه»، قوله: الرهن مركوب محلوب. أى أجرة ظهره لربه، وكسبه له، ولا يجوز أن يكون ذلك للمرتهن؛ لأنه ربا من أجل الدين الذى له، ولا يجوز أن يلى الراهن ذلك؛ لأنه يصير غير مقبوض حينئذ، والرهن لابد أن يكون مقبوضا، ولو ركبه لخرج من الرهن فقف على هذا كله، فهو مذهب مالك، وأصحابه. وفرق مالك بين الولد، وبين الغلة والخراج، فجعل ولد الأمة وسخل الماشية رهنا مع الأمهات، كما هى فى الزكاة تبعا للأمهات، وليس كذلك صوفها ولبنها، ولا ثمر الأشجار؛ لأنها ليست تبعا لأصولها فى الزكاة، ولا هى فى صورتها، ولا معناها، ولا تقوم مقامها ولها حكم نفسها لا حكم الأصل، وليس الولد والسخل - والله أعلم بالصواب.

* * *

٦ - باب القضاء فى المرتد عن الإسلام

٥٩٥- حديث تاسع وأربعون لزيد بن أسلم - مرسل:

مالك، عن زيد بن أسلم، «أن رسول الله ﷺ قال: من غير دينه فاضربوا عنقه»(٥١٧٣).

هكذا رواه جماعة رواة الموطأ مرسلا ولا يصح فيه عن مالك غير هذا الحديث المرسل، عن زيد بن أسلم.

وقد روى فيه مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ قال: «من بدل دينه فاقتلوه». وهو منكر عندى - والله أعلم.

والحديث معروف ثابت، مسند صحيح من حديث ابن عباس: حدثنا أبو محمد عبدالله بن محمد، قال: حدثنا سعيد بن السكن، قال: حدثنا محمد بن يوسف، قال:

(٥١٧٣) أخرجه الشافعى كذا فى بدائع السنن برقم ١٤٨٢. والبيهقى ١٩٥/٨، عن ابن عباس. عبدالرزاق بالمصنف ١٦٨/١٠ برقم ١٨٧٠٦، عن ابن عباس. وأخرجه النسائى، عن ابن عباس ١٠٤/٧ كتاب تحريم الدم باب حكم المرتد. وابن ماجة برقم ٢٥٣٥، عن ابن عباس جـ٨٤٨/٢ كتاب الحدود باب المرتد، عن دينه. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ١٨٧٠٥ جـ١٦٨/١٠، عن ابن عباس. وأخرجه الطبرانى بالكبير ٣٣٠/١٠، عن ابن عباس. وأخرجه الدارقطنى ١١٣/٣، عن ابن عباس. وابن أبى شيبة ١٣٩/١٠، عن ابن عباس. والبغوى بشرح السنة ٢٣٨/١٠، عن ابن عباس.

حدثنا محمد بن إسماعيل البخارى، قال: حدثنا أبو النعمان، قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن عكرمة قال: أتى على بزنادقة، فأحرقهم؛ فبلغ ذلك ابن عباس فقال: لو كنت أنا ما أحرقتهم؛ لقول رسول الله ﷺ: «لا تعذبوا بعذاب الله». ولقتلتهم، لقول رسول الله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه».

وحدثنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، قال: أخبرنا أيوب، عن عكرمة، «أن عليا أحرق ناسا ارتدوا عن الإسلام، فبلغ ذلك ابن عباس، فقال: لم أكن لأحرقهم بالنار؛ لأن رسول الله ﷺ قال: «لا تعذبوا بعذاب الله». وكنت قاتلهم، لقول رسول الله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه». فبلغ ذلك عليا، فقال: ويح أم ابن عباس»(٥١٧٤).

قال أبو عمر: روى من وجوه أن عليا إنما حرقهم بالنار بعد ضرب أعناقهم. وسنذكر بعض الأخبار بذلك فى آخر هذا الباب - إن شاء الله.

وفقه هذا الحديث، أن من ارتد عن دينه حل دمه، وضربت عنقه؛ والأمة مجتمعة على ذلك، وإنما اختلفوا فى استتابته: فطائفة منهم، «قالت: لا يستتاب على ظاهر هذا الحديث، ويقتل». وطائفة منهم قالت: يستتاب بساعة واحدة، ومرة واحدة، ووقتا واحدا.

وقال آخرون: يستتاب شهرا. وقال آخرون: يستتاب ثلاثا - على ما روى عن عمر، وعثمان، وعلى، وابن مسعود. «ولم يستتب ابن مسعود ابن النواحة وحده، لقول رسول الله ﷺ: لولا أنك رسول لقتلتك. قال له: وأنت اليوم لست برسول؛ واستتاب غيره»(٥١٧٥).

روى مالك، عن عبدالرحمن بن محمد بن عبدالله بن عبدالقارى، عن أبيه، أنه قال: «قدم على عمر بن الخطاب رجل من قبل أبى موسى الأشعرى، فسأله عمر، عن الناس؟ فأخبره؛ ثم قال له عمر: هل من مغربة خبر؟ قال: نعم رجل كفر بعد إسلامه، قال: فماذا فعلتم به؟ قال: قربناه فضربنا عنقه، فقال عمر: فهلا حبستموه ثلاثا،

(٥١٧٤) أخرجه الترمذى برقم ١٤٥٨، عن عكرمة. والنسائى ١٠٤/٧، عن عكرمة كتاب تحريم الدم باب حكم المرتد. وأحمد ٢١٧/١، عن عكرمة. والبيهقى ١٩٥/٨، عن عكرمة. والحاكم ٥٣٨/٣، عن عكرمة. والبغوى بشرح السنة، عن عكرمة ٢٣٨/١٠.

(٥١٧٥) ذكره بمجمع الزوائد ٢٦١/٦ وعزاه للطبرانى، عن القاسم.

وأطعمتموه كل يوما رغيفا، واستتبتموه، لعله يتوب ويراجع أمر ا لله؛ اللهم إنى لم أحضر، ولن آمر، و لم أرض إذ بلغنى»(٥١٧٦).

أخبرنا خلف بن القاسم: قال: حدثنا ابن أبى العقيب، قال: حدثنا أبو زرعة، قال: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن عبدالرحمن بن محمد بن عبدا لله بن عبدالقارى، عن أبيه، قال: قدم وفد من أهل البصرة على عمر، فأخبروه بفتح تستر؛ فحمد ا لله، ثم قال: هل حدث فيكم حدث؟ فقالوا: لا وا لله يا أمير المؤمنين، إلا رجل ارتد، عن دينه فقتلناه؛ قال: ويلكم أعجزتم أن تطبقوا عليه بيتا ثلاثا، ثم تلقوا إليه كل يوم رغيفا، فإن تاب قبلتم منه، وإن أقام، كنتم قد أعذرتم إليه؟ اللهم إنى أشهد، و لم آمر، و لم أرض إذ بلغنى.

وروى داود بن أبى هند، عن الشعبى، عن أنس بن مالك، «أن نفرا من بكر بن وائل ارتدوا، عن الإسلام يوم تستر، ولحقوا بالمشركين؛ فلما فتحت، قتلوا فى القتال، قال: فأتيت عمر بفتحها، فقال: ما فعل النفر من بكر بن وائل؟ فعرضت فى حديث لأشغله عن ذكرهم، فقال: ما فعل النفر من بكر بن وائل؟ قلت: قتلوا، قال: لأن أكون كنت أخذتهم سلما، أحب إلى مما طلعت عليه الشمس من صفراء وبيضاء؛ قلت: وهل كان سبيلهم إلا القتل: ارتدوا عن الإسلام، ولحقوا بالمشركين؟ قال: كنت أعرض عليهم أن يدخلوا فى الباب الذى خرجوا منه، فإن فعلوا، قبلت منهم؛ وإلا استودعتهم السجن»(٥١٧٧).

وروى أبو معاوية، عن الأعمش، عن أبى عمرو الشيبانى، «أن عليا أتى بالمستورد العجلى - وقد ارتد عن الإسلام، فاستتابه، فأبى أن يتوب، فقتله.

وروى عبادة، عن العلاء أبى محمد. أن عليا أخذ رجلا من بكر بن وائل تنصر بعد الإسلام، فعرض عليه الإسلام شهرا فأبى، فأمر بقتله»(٥١٧٨).

ولا أعلم بين الصحابة خلافا فى استتابة المرتد، فدل ذلك على أن معنى الحديث - وا لله أعلم - من بدل دينه وأقام على تبديله فاقتلوه، وأما أقاويل الفقهاء: فروى ابن القاسم، عن مالك قال: يعرض على المرتد الإسلام ثلاثا فإن أسلم، وإلا قتل؛ قال: وإن ارتد سرا قتل و لم يستتب، كما تقتل الزنادقة؛ قال: وإنما يستتاب من أظهر دينه الذى ارتد إليه.

(٥١٧٦) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف ١٠/١٦٥ برقم ١٨٦٩٥، عن عبدالقارى.

(٥١٧٧) أخرجه عبدالرزاق، عن أنس برقم ١٨٦٩٦ جـ١٠/١٦٥.

(٥١٧٨) أخرجه عبدالرزاق برقم ١٨٧٠٩، ١٨٧١٠ جـ١٠/١٧٠، عن أبى عمرو الشيبانى.

قال مالك: ويقتل الزنادقة ولا يستتابون، والقدرية يستتابون؛ قال: فقيل لمالك: كيف يستتابون؟ قال: يقال لهم: اتركوا ما أنتم عليه، فإن فعلوا، وإلا قتلوا. قال ابن وهب، عن مالك: ليس فى استتابة أمر من جماعة الناس.

أخبرنا أحمد بن محمد، قال: حدثنا الحسن بن سلمة، قال: حدثنا عبدالله بن الجارود، قال: حدثنا إسحاق بن منصور، قال: سمعت أحمد بن حنبل، يقول: المرتد يستتاب ثلاثا، والمرتدة تستتاب ثلاثا، والزنديق لا يستتاب. قال إسحاق: وقال لى إسحاق بن راهويه كما قال أحمد سواء.

قال أبو عمر: هذا مذهب مالك سواء. وقال الشافعى: يستتاب المرتد ظاهرا، والزنديق جميعا؛ فمن لم يتب منهما قتل. وفى الاستتابة ثلاثا، قولان: أحدهما حديث عمر، والآخر أنه لا يؤخر؛ لأن النبى ﷺ لم يأمر فيه بأناة، وهذا ظاهر الخبر. قال الشافعى: ولو شهد عليه شاهدان بالردة فأنكر، قتل؛ فإن أقر أن لا إله إلا الله، وأن محمدا رسول الله، وتبرأ من كل دين خالف الإسلام، لم يكشف عن غيره. والمشهور من قول أبى حنيفة، وأصحابه، أن المرتد لا يقتل حتى يستتاب؛ وهو قول ابن علية. قالوا: ومن قتله قبل أن يستتاب، فقد أساء، ولا ضمان عليه.

وقد روى محمد بن الحسن فى السير، عن أبى يوسف، عن أبى حنيفة، أن المرتد يعرض عليه الإسلام، فإن أسلم، وإلا قتل مكانه؛ إلا أن يطلب أن يؤجل، فإن طلب ذلك أجل ثلاثة أيام؛ والزنديق عندهم والمرتد سواء، إلا أن أبا يوسف، لما رأى ما يصنع الزنادقة، وأنهم يعودون بعد الاستتابة؛ قال: أرى إذا أتيت بزنديق، أمرت بضرب عنقه، ولا أستتيبه؛ فإن تاب قبل أن أقتله، لم أقتله وخليته.

وقال الليث بن سعد، وطائفة معه: لا يستتاب من ولد فى الإسلام ثم ارتد إذا شهد عليه، ولكنه يقتل تاب من ذلك، أو لم يتب، إذا قامت البينة العادلة.

وقال الحسن: يستتاب المرتد مائة مرة، وقد روى عنه أنه يقتل دون استتابة. وذكر سحنون أن عبدالعزيز بن أبى سلمة، كان يقول: يقتل المرتد ولا يستتاب، ويحتج بحديث معاذ مع أبى موسى الأشعرى. وقد ذكرناه فى آخر هذا الباب.

قال أبو عمر: ظاهر هذا الحديث، يشهد لما ذهب إليه الليث بن سعد، إلا أنه عم كل من بدل دينه، سواء ولد فى الإسلام، أو لم يولد؛ والحديث - عندى - فيه مضمر، وذلك لما صنعه الصحابة - رضى الله عنهم - من الاستتابة؛ لأنهم لم يكونوا يجهلون معنى الحديث؛ فكأن معنى الحديث - والله أعلم -: من بدل دينه فاقتلوه - إن لم يتب.

وقال مالك - رحمه الله -: إنما عنى بهذا الحديث من خرج من الإسلام إلى الكفر، وأما من خرج من اليهودية، أو النصرانية، أو من كفر إلى كفر؛ فلم يعن بهذا الحديث. وعلى قول مالك هذا جماعة الفقهاء، إلا أن الشافعي - رحمه الله - قال: إذا كان المبدل لدينه من أهل الذمة، كان للإمام أن يخرجه من بلده، ويلحقه بأرض الحرب؛ وجاز له استحلال ماله مع أموال الحربيين، إن غلب على الدار؛ لأنه إنما جعل له الذمة على الدين الذي كان عليه في حين عقد العهد الله.

هكذا حكاه المزني وغيره من أصحابه عنه، وهو المعروف من مذهبه. وحكى عنه محمد بن عبدالله بن عبدالحكم، أن الذمي إذا خرج من دين إلى دين، كان للإمام قتله بظاهر الحديث. والمشهور عنه ما قدمنا ذكره من رواية المزني، والربيع، وغيرهما عنه.

وقالت فرقة: إذا ارتد، استتيب؛ فإن تاب، قبل منه، ثم إن ارتد، فكذلك إلى الرابعة؛ ثم يقتل ولا يستتاب.

وروى عن الحسن أنه يقتل إلا أن يتوب قبل أن يرفع إلى الإمام؛ وإن لم يتب حتى يصير إلى الإمام، قتل، وكانت توبته بينه وبين الله، جعله حدا من الحدود، ولا يسع الإمام إلا أن يقيمه.

واختلف الفقهاء أيضا في المرتدة، فقال مالك، والأوزاعي، وعثمان البتي، والشافعي، والليث بن سعد: تقتل المرتدة، كما يقتل المرتد سواء؛ وهو قول إبراهيم النخعي. وحجتهم ظاهر هذا الحديث؛ لأنه لم يخص ذكرا من أنثى، ومن تصلح للواحد، والاثنين والجمع، والذكر، والأنثى، وقال: لا يحل دم امرئ مسلم إلا بعد ثلاث: كفر بعد إيمان. فعم كل من كفر بعد إيمانه.

وقال الثوري، وأبو حنيفة، وأصحابه: لا تقتل المرتدة. وهو قول ابن شبرمة، وإليه ذهب ابن علية. وقال ابن شبرمة: إن تنصرت المسلمة فتزوجها نصراني، جاز. وحجة من قال: لا تقتل المرتدة، أن ابن عباس روى هذا الحديث، وقال: لا تقتل المرتدة، ومن روى حديثا كان أعلم بتأويله. وقول ابن عباس في ذلك.

رواه الثوري، وأبو حنيفة، عن عاصم، عن أبي رزين، عن ابن عباس، وروى قتادة، عن خلاص، عن علي مثله، وهو قول الحسن، وعطاء؛ ومن حجتهم أن رسول الله ﷺ: «نهى عن قتل النساء والولدان»(٥١٧٩) وأن أبا بكر - رضي الله عنه - سبى نساء

(٥١٧٩) أخرجه سعد بن منصور برقم ٢٦٢٦، عن الضحاك. والطبراني بالكبير ٧٥/١٩، عن كعب. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ٩٣٨٤، عن الضحاك بن مزاحم. والطحاوي بمعاني=

أهل الردة. وقالوا: معنى قوله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه»، إنما هو على كل من كان حكمه إذا قدر عليه القتل على كفره، والمرأة ليس حكمها القتل على كفرها؛ وإنما حكمها السبى والاسترقاق، فلا تدخل فى تأويل هذا الحديث؛ لنهيه ﷺ عن قتل النساء، والولدان، وسيأتى القول فى هذا الحديث في موضعه من كتابنا هذا - إن شاء الله.

وروى ابن المبارك، عن معمر، عن الزهرى فى المرتدة، قال: تقتل، وقال قتادة: تسبى؛ لأن أبا بكر قتل أهل الردة وسبى نساءهم.

قال معمر: كانت دار شرك. أخبرنا خلف بن القاسم، حدثنا عبدالله بن جعفر بن الورد، حدثنا عبدالله بن أحمد بن عبدالسلام، حدثنا عبدالله بن أبى شيبة، حدثنا يعقوب بن محمد الزهرى، حدثنا يحيى بن زكرياء بن أبى زائدة، عن مجاهد بن سعيد، عن عامر الشعبى، قال: ارتدت بنو عامر، وقتلوا من كان فيهم من عمال رسول الله ﷺ، وحرقوهم بالنار؛ فكتب أبو بكر إلى خالد -رضى الله عنهما - أن يقتل بنى عامر، ويحرقهم بالنار.

«ولما ارتد الفجاءة - واسمه إياس بن عبدالله بن عبد ياليل - بعث إليه أبو بكر الصديق الزبير بن العوام، فى ثلاثين فارسا وبيته ليلا فأخذه، فقدم به على أبى بكر؛ فقال أبو بكر: أخرجوه إلى البقيع - يعنى إلى المصلى - فأحرقوه بالنار، فأخرجوه إلى المصلى فأحرقوه»(٥١٨٠).

وزعم بعض أهل السير أنه رفع عليه أنه كان ينكح كما تنكح المرأة، ذكر ذلك كله يعقوب بن محمد الزهرى، فى كتاب الردة. قال: وحدثنى عبدالعزيز بن أبى حازم، عن داود بن بكر، عن محمد بن المنكدر، أن خالدا كتب إلى أبى بكر يذكر أنه وجد فى بعض نواحى العرب رجلا ينكح كما تنكح المرأة؛ فاستشار فيه أبو بكر، فكان على من أشدهم فيه قولا، فقال: إن هذا ذنب لم تعص به أمة من الأمم إلا واحدة، صنع الله بها ما قد علمتم، أرى أن تحرقوه بالنار. فأجمع رأيهم على ذلك، فكتب أبو بكر إلى خالد، فحرقه. قال: وحدثنى معن بن عيسى، عن معاوية بن صالح، عن عياض بن عبدالله،

=الآثار ٢٢١/٣، عن ابن عمر. والترمذى برقم ١٥٦٩ جـ١٣٦/٤ كتاب السير باب النهى عن قتل النساء، عن ابن عمر. وأحمد ٢٢/١، عن ابن عمر. وابن أبى شيبة ٣٨١/١٢، عن ابن عباس. والبخارى فى تاريخه ٣١٠/٥، عن ابن عباس.

(٥١٨٠) خبر تحريق أبى بكر للفجاءة لاغتياله للصحابة فى الكامل لدين الأثير ٢٥٠/٢،٣٥١.

قال: لما استشارهم أبو بكر قالوا: نرى أن ترجمه، فقال علي: أرى أن تحرقوه، فإن العرب تأنف من المثلة، ولا تأنف من الحدود، فحرقوه.

وذكر موسى بن عقبة، عن ابن شهاب، في ردة أسد وغطفان يوم بزاخة، قال: فاقتتلوا - يعني هم، والمسلمون - قتالا شديدا، وقتل المسلمون من العدو بشرا كثيرا، وأسروا منهم أسارى؛ فأمر خالد بالحظيرة أن تبنى، ثم أوقد تحتها ناراً عظيمة فألقى الأسارى فيها.

وروى شيبان، عن قتادة، عن أنس، قال: قاتل أبو بكر أهل الردة، فقتل وسبى وحرق.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا أيوب، قال: حدثنا عكرمة، قال: لما بلغ ابن عباس أن عليا أحرق المرتدين - يعني الزنادقة - قال: لو كنت أنا لقتلتهم؛ لقول رسول الله ﷺ: من بدل دينه فاقتلوه و لم أحرقهم؛ لقول رسول الله ﷺ: «لا ينبغي أن يعذب بعذاب الله». قال سفيان: فقال عمار الدهني - وكان في المجلس مجلس عمرو بن دينار، وأيوب يحدث بهذا الحديث -: أن عليا لم يحرقهم بالنار، إنما حفر لهم أسرابا، فكان يدخن عليهم منها حتى قتلهم؛ فقال عمرو بن دينار: أما سمعت قائلهم وهو يقول:

لترم بي المنايا حيث شاءت ... إذا لم ترم بي في الحفرتين
إذا ما أوقدوا حطبًا ونارًا ... فذاك الموت نقدًا غير دين

وروى حامد بن يحيى، عن سفيان، عن مسعر، عن عطاء بن أبي مروان، أن هذا الشعر للنجاشي، قاله إذ لحق بمعاوية فارًا في حين ضرب علي له في الخمر مائة جلدة.

قال أبو عمر: قد روينا من وجوه، أن عليا إنما أحرقهم بعد قتلهم؛ ذكر العقيلي، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا شبابة، وذكره أبو زيد عمر بن شبابة، قال: حدثني محمد بن حاتم، قال: حدثنا شبابة بن سوار، قال: حدثنا خارجة بن مصعب، عن سلام بن أبي القاسم، عن عثمان بن أبي عثمان الأنصاري، قال: «جاء ناس من الشيعة إلى علي فقالوا: يا أمير المؤمنين أنت هو؟ قال: من أنا؟ قالوا: أنت هو؟ قال: ويلكم من أنا؟! قالوا :أنت ربنا، قال: ويلكم ارجعوا فتوبوا؛ فأبوا، فضرب أعناقهم، ثم قال: يا قنبر، ائتني بحزم الحطب، فحفر لهم في الأرض أخدودا فأحرقهم بالنار»(٥١٨١)، ثم قال:

(٥١٨١) قال الحافظ في لسان الميزان جـ٤/١٤٨ في ترجمة عثمان بن أبي عثمان أنه منكر الحديث روى عن علي قصة تحريق الزنادقة.

لما رأيت الأمر أمرا منكرا   أججت ناري ودعوت قنبرا

قال أبو عمر: روى عثمان بن عفان، وسهل بن حنيف، وعبدالله بن مسعود، وطلحة بن عبيدالله، وعائشة، وجماعة من الصحابة، عن النبي ﷺ أنه قال: «لا يحل دم امرئ مسلم، إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان؛ أو زنى بعد إحصان، أو قتل نفس بغير نفس»(٥١٨٢). فالقتل بالردة على ما ذكرنا لا خلاف بين المسلمين فيه، ولا اختلف الرواية، والسنة عن النبي ﷺ فيه، وإنما وقع الاختلاف في الاستتابة، وفيما ذكرنا من المرتدة.

قال أبو عمر: احتج من قال بقتل المرتد إذا ارتد ثالثة أو رابعة، بقول الله - عز وجل -: ﴿**إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا**﴾(٥١٨٣)، والقياس أن من ولد على الفطره، احق ان يستتاب؛ لانه يعرف غير الإسلام. واحتج من لم ير استتابه المرتد وقال: يقتل على ظاهر هذا الحديث دون استتابة - بحديث أبي موسى الأشعري، «أن رسول ﷺ استعمله على اليمن، ثم اتبعه معاذ بن جبل؛ فقدم معاذ فوجد عنده رجلاً مقيدا بالحديد، فقال: ما شأن هذا؟ فقال: هذا كان يهوديا فأسلم، ثم ارتد وراجع دينه دين السوء؛ فقال معاذ: لا أجلس حتى يقتل، قضاء الله ورسوله. فقال له أبو موسى: اجلس، فقال: لا أجلس حتى يقتل، قضاء الله ورسوله. قال: فأمر به فقتل»(٥١٨٤).

رواه يحيى القطان، عن قرة بن خالد، عن حميد بن هلال، عن أبي بردة، عن أبي موسى.

(٥١٨٢) أخرجه البخاري جـ٩/٧ كتاب الديات، عن ابن مسعود. ومسلم كتاب القسامة برقم ٢٥ جـ٣/١٣٠٢ باب ما يباح به دم المسلم، عن عبدالله. والنسائي ٧/٩٢ كتاب تحريم الدم باب ما يحل به دم امرئ مسلم، عن عبدالله. وابن ماجة برقم ٢٥٣٣ جـ٢/٨٤٧ كتاب الحدود باب لا يحل دم امرئ مسلم، عن عثمان. وأبو داود برقم ٤٥٠٢ جـ٤/١٦٩ كتاب الديات، عن أبي أمامة بن سهل بن عفان. والترمذي برقم ١٤٠٢ جـ٤/١٨ كتاب الديات، عن عبدالله بن مسعود. والدارمي ٢/١٧١، عن عبدالله بن مسعود. والحاكم ٤/٣٥٠، عن عثمان بن عفان. والبيهقي بالسنن ٨/١٩٤. والدارقطني ٣/٨٢، عن عبدالله. والبغوي بشرح السنة ١٠/١٤٧ عن عبدالله. وابن أبي شيبة ٩/٤١٤، عن عبدالله. والطحاوي بمعاني الآثار ٣/١٦٠، عن عبد الله. وأبو نعيم بتاريخ أصبهان ١/١٣٩، عن أنس. وعبدالرزاق بالمصنف ١٨٧٠٢، عن عثمان بن عفان.

(٥١٨٣) النساء ١٣٧.

(٥١٨٤) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف جـ١٠/١٦٨ برقم ١٨٧٠٥، عن أبي بردة، عن أبي موسى. والبيهقي بالسنن ٨/٢٠٦، عن أبي بردة.

وروى من وجوه عن أبى موسى، إلا أن بعضهم قال فيه: إنه قد كان استتيب قبل ذلك أياما.

واحتج من رأى الاستتابة بهذا الحديث، وهو ما حدثنا عبدا لله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن محمد المروزى، قال: حدثنا على بن الحسين، عن أبيه، عن يزيد النحوى، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: «كان عبدا لله بن سعد يكتب لرسول ا لله ﷺ، فأزله الشيطان فلحق بالكفار؛ فأمر به رسول ا لله ﷺ أن يقتل يوم الفتح، فاستجار له عثمان، فأجاره رسول ا لله ﷺ»(٥١٨٥).

وأما ميراث المرتد، فقد اختلف العلماء فيه، والصحيح عندنا أن ميراثه فى بيت المال؛ لا يرثه أحد من ورثته؛ لقول رسول ا لله ﷺ: «لا يرث الكافر المسلم، ولا المسلم الكافر»(٥١٨٦). وسنبين ذلك، ونذكر أقاويل السلف فيه عند ذكرنا حديث ابن شهاب؛ عن على بن حسين فى كتابنا هذا - إن شاء ا لله، وا لله المستعان.

* * *

٧ - باب القضاء فيمن وجد مع امرأته رجلا

٥٩٦- حديث خامس لسهيل:

مالك، عن سهيل بن أبى صالح السمان، عن أبيه، عن أبى هريرة، أن سعد بن عبادة قال لرسول ا لله ﷺ: «أرأيت إن وجدت مع امرأتى رجلا، أأمهله حتى آتى بأربعة شهداء؟ قال: نعم»(٥١٨٧).

قال أبو عمر: فى هذا الحديث النهى عن قتل من هذه حاله تعظيمًا للدم، وخوفا

(٥١٨٥) أخرجه ابن أبى شيبة مطولا جـ١٤/٤٩١ عن سعد بن أبى وقاص. وأبو داود برقم ٢٦٨٣ جـ٣/٥٩ كتاب الجهاد، عن سعد. والحاكم ٣/٤٥، عن سعد. والبيهقى بالدلائل ٥/٦٠، عن أنس. أخرجه مسلم كتاب الفرائض رقم ١ جـ٣/١٢٣٣، عن أسامة بن زيد. أخرجه البخارى جـ/٢٧٩ كتاب الفرائض باب لا يرث المسلم، عن أسامة.

(٥١٨٦) أخرجه أحمد ٥/٢٠٢، عن أسامة. وابن ماجة برقم ٢٧٢٩ جـ٢/٩١١ كتاب الفرائض، عن أسامة. والدارقطنى ٤/٦٩، عن أسامة. وأبو داود برقم ٢٩٠٩ جـ٣/١٢٥ كتاب الفرائض، عن أسامة. والبيهقى بالسنن ٦/٢١٨، عن أسامة. والحاكم ٤/٣٥٤ عن أسامة. والطبرانى بالكبير ١/١٢٧، عن أسامة. وابن خزيمة برقم ٢٩٨٥ جـ٤/٣٢٢، عن أسامة ابن زيد. وعبدالرزاق برقم ٩٨٥١، عن أسامة بن زيد. والطحاوى بمعانى الآثار ٣/٢٦٥، عن أسامة بن زيد.

(٥١٨٧) أخرجه مسلم كتاب اللعان برقم ١٥ جـ٢/١١٣٥، عن أبى هريرة.

من التطرق إلى إراقة دماء المسلمين بغير ما أمرنا الله به من البينات، أو الإقرار الذى يقام عليه؛ وسدا لباب الافتيات على السلطان فى الحدود التى جعلت فى الشريعة إليه، وأمر فيها بإقامة الحق على الوجوه التى ورد التوقيف بها؛ وقد مضى فى غير موضع من كتابنا هذا ذكرها.

وثبت عن النبى ﷺ أنه قال: «لو أعطى قوم بدعواهم، لادعى أقوام دماء أقوام وأموالهم»(٥١٨٨).

وروى مالك - رحمه الله -، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، «أن رجلا من أهل الشام؛ يدعى ابن خيرى وجد مع امرأته رجلا فقتله أو قتلهما، فأشكل على معاوية القضاء فيه، فكتب إلى أبى موسى الأشعرى يسأل له على بن أبى طالب؛ فسأل أبو موسى، عن ذلك على بن أبى طالب، فقال له على بن أبى طالب: إن هذا لشىء ما هو بأرضى، عزمت عليك لتخبرنى؛ فقال أبو موسى: كتب معاوية بن أبى سفيان أسألك عن ذلك، فقال على: أنا أبو الحسن إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته»(٥١٨٩) فأدخل مالك فى موطئه قول على هذا فأخذ حديثه المسند، عن سهيل تفسيرا له، وكشفا عن معناه وعملا به؛ ولم يزد على ذلك فى بابه، وهو كاف على ما وصفنا، وعلى ذلك جمهور العلماء.

وزعم أبو بكر البزار أن مالكا انفرد بحديثه عن سهيل فى هذا الباب، وأنه لم يروه غيره، ولا تابعه أحد عليه؛ وأظنه لما رأى حماد بن سلمة قد أرسله وأسنده مالك، ظن أنه انفرد به وليس كما ظن البزار.

وقد رواه سليمان بن بلال، عن سهيل - مسندا - عن أبيه، عن أبى هريرة - كما رواه مالك.

ورواه الدراوردى أيضا، عن سهيل بإسناده - نحو رواية سليمان بن بلال:

حدثنا سعيد بن نصر، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا ابن وضاح، حدثنا أبو بكر بن

(٥١٨٨) أخرجه النسائى كتاب أدب القضاء باب ٣٥. وأحمد ٣٤٣/١، عن ابن أبى مليكة. والبيهقى ٨٣/٦، عن ابن أبى مليكة. والطحاوى بمعانى الآثار ٣٩٣/١، عن ابن أبى مليكة. ومسلم كتاب الأقضية برقم ١ جـ١٣٣٦/٣، عن ابن عباس. والبغوى بشرح السنة ١٠١/١٠، عن ابن عباس. والطبرانى بالكبير ١١٧/١١، عن ابن عباس.

(٥١٨٩) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٧٩١٥ جـ٤٣٣/٩، عن ابن المسيب. والبيهقى بالسنن ٣٣٨/٨ عن ابن المسيب.

أبى شيبة، حدثنا خالد بن مخلد، قال: حدثنا سليمان بن بلال، قال: حدثنى سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن أبى هريرة، قال: قال سعد بن عبادة لرسول الله ﷺ: «لو وجدت رجلا مع أهلى لم أقتله حتى آتى بأربعة شهداء؟ قال رسول الله ﷺ: نعم. قال: لا والذى بعثك بالحق إن كنت لأعاجله بالسيف قبل ذلك! قال رسول الله ﷺ: اسمعوا إلى ما يقول سيدكم، إنه لغيور ولأنا أغير منه، والله أغير منى»(٥١٩٠).

قال أبو عمر: فهذا سليمان بن بلال قد رواه مسندا - كما رواه مالك؛ ولو لم يروه أحد غير مالك - كما زعم البزار، ما كان فى ذلك شىء؛ لكن أكثر السنن والأحاديث قد انفرد بها الثقات، وليس ذلك بضائر لها ولا شىء منها؛ والمعنى الموجود فى هذا الحديث مجتمع عليه قد نطق به الكتاب المحكم، وقد وردت السنة الثابتة، واجتمعت عليه الأمة؛ فأى انفراد فى هذا؟ وليت كل من انفرد به المحدثون كان مثل هذا.

وذكر مسلم بن الحجاج، قال: حدثنا بن قتيبة سعيد، قال: حدثنا عبدالعزيز - يعنى الدراوردى، عن سهيل، عن أبيه، عن أبى هريرة - أن سعد بن عبادة الأنصارى، قال: يا رسول الله، أرأيت الرجل يجد مع امرأته رجلا أيقتله؟ قال رسول الله ﷺ: «لا» قال سعد: بلى والذى أكرمك بالحق. فقال رسول الله ﷺ: «اسمعوا إلى ما يقول سيدكم».

وذكر مسلم أيضا حديث مالك، وحديث سليمان بن بلال، عن سهيل على حسبما ذكرناهما هاهنا.

وأما حديث حماد بن سلمة، فأخبرناه خلف بن أحمد، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا الحسن بن عبدالله البالسى، قال: حدثنا الهيثم ابن جميل، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن سهيل بن أبى صالح، عن أبيه، عن سعد بن عبادة - أنه قال: يا رسول الله، أرأيت لو رأيت رجلا مع امرأتى لأتركه حتى أدعو أربعة من الشهداء؟ فقال رسول الله ﷺ: نعم، فقال: والذى أنزل عليك الكتاب إذا لأعجلته بالسيف! فقال رسول الله ﷺ: «إن سعدا لغيور، وإنى لأغير منه، وإن الله لأغير منا».

قال أبو عمر: يريد - والله أعلم - أن الغيرة لا تبيح للغيور ما حرم عليه، وأنه

(٥١٩٠) أخرجه مسلم كتاب اللعان برقم ١٤، ١٦، عن سعد بن عبادة. وأبو داود كتاب الديات باب ١٢ جـ٤/١٨٠، عن سعد بن عبادة. والبيهقى بالسنن ٣٣٧/٨، عن سعد بن عبادة. ذكره بنصب الراية ٣٠٦/٣ وعزاه الزيلعى إلى مسلم وأبو داود، عن سعد.

يلزمه مع غيرته الانقياد لحكم الله ورسوله، وأن لا يتعدى حدوده، فالله ورسوله أغير؛ ولا خلاف - علمته - بين العلماء فيمن قتل رجلا ثم ادعى أنه إنما قتله؛ لأنه وجده مع امرأته بين فخذيها ونحو ذلك من وجوه زناه بها، ولم يعلم ما ذكر عنه إلا بدعواه؛ أنه لا يقبل ما ادعاه، وأنه يقتل به إلا أن يأتي بأربعة شهداء يشهدون أنهم رأوا وطئه لها وإيلاجه فيها. ويكون مع ذلك محصنا مسلما بالغا أو من يحل دمه بذلك؛ فإن جاء بشهداء يشهدون له بذلك نجا، وإلا قتل؛ وهذا أمر واضح لو لم يجيء به الخبر، لأوجبه النظر؛ لأن الله حرم دماء المسلمين تحريما مطلقا، فمن ثبت عليه أنه قتل مسلما فادعى أنه المسلم كان يجب قتله، لم يقبل منه رفعه القصاص عن نفسه حتى يتبين ما ذكر؛ وهكذا كل من لزمه حق لآدمي، لم يقبل قوله في المخرج منه؛ إلا بينة تشهد له بذلك.

وفي حديث مالك، عن يحيى بن سعيد بن المسيب، عن علي في قصة ابن خيرى الذي قدمنا بيان ما وصفنا.

وقد رواه عن يحيى بن سعيد، كما رواه مالك سواء: - معمر، والثوري، وابن جريج - ذكره عبدالرزاق، عنهم. وذكره عبدالرزاق، عن معمر، عن الزهري، قال: «سأل رجل النبي ﷺ فقال: رجل يجد مع امرأته رجلا أيقتله؟ فقال النبي ﷺ: «لا إلا بالبينة». فقال سعد بن عبادة: وأي بينة أبين من السيف؟ فقال النبي ﷺ: «ألا تسمعون ما يقول سيدكم؟». قالوا: لا تلمه يا رسول الله، فإنه رجل غيور؛ والله ما تزوج امرأة قط إلا بكرا، ولا طلق امرأة قط فاستطاع أحد منا أن يتزوجها؛ فقال النبي ﷺ: يأبى الله إلا بالبينة»[٥١٩١].

قال: وأخبرنا معمر، عن كثير بن زياد، عن الحسن، «في الرجل يجد مع امرأته رجلا؛ قال: قال رسول الله ﷺ: كفى بالسيف شا - يريد أن يقول شاهدا - فلم يتم الكلمة. قال: إذا تتابع فيه السكران والغيران»[٥١٩٢] فسر أبو عبيد التتابع قال: التهافت فعل الشيء بغير تثبت.

وذكر عبدالرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن عكرمة، قال: لما نزلت ﴿**والذين**

(٥١٩١) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ٨٥٠٣، جـ٤/٤٧١، عن أبي ثعلبة. وبرقم ١٧٩١٧، عن جـ٩/٤٣٤، عن الزهري. وأخرجه ابن عساكر كذا بالتهذيب ٩١/٦، عن سعد بن عبادة. وذكره بكنز العمال ١٣١٦١٤ وعزاه لعبدالرزاق، عن الزهري. وذكره بمجمع الزوائد ٨/٦ وعزاه لأحمد، عن أبي ثعلبة.

(٥١٩٢) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٧٩١٨، عن الحسن.

يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم﴾(٥١٩٣) قال سعد بن عبادة: أى لكع إن تفخذها رجل فذهبت أن أجمع الشهداء، لم أجمعهم حتى يقضى حاجته؛ فقال رسول الله ﷺ: ألا تسمعون إلى قول سيدكم. وذكر معنى حديث ابن شهاب إلى آخره، وقال: فقال النبى ﷺ: «لا إلا بالبينة التى ذكر الله».

وقد روى أهل العراق فى هذه المسألة، عن عمر بن الخطاب أنه أهدر دمه - ولم يصح، وإنما «يصح عن عمر، أنه أهدر دم الذى أراد اغتصاب الجارية الهذلية نفسها، فرمته بحجر ففضت كبده فمات؛ فارتفعوا إلى عمر، فقال: ذلك قتيل الله، والله لا يودى أبدا - ذكره معمر، عن الزهرى، عن القاسم بن محمد، عن عبيد بن عمير؛ قال الزهرى: ثم قضت القضاة بعد بأن يودى»(٥١٩٤).

قال أبو عمر: ففى هذا جاء عن عمر أنه أهدر دمه؛ لأنه دفعته عن نفسها، فأتى دفعها على روحه، لا فى الذى وجد مع امرأته رجلاً.

وقد روى الثورى، عن مغيرة بن النعمان، عن هانئ بن حرام، «أن رجلا وجد مع امرأته رجلا فقتلهما، فكتب عمر بكتاب فى العلانية أن اقيدوه، وكتابا فى السر أن أعطوه الدية»(٥١٩٥) وهذا لا يصح مثله عن عمر - والله أعلم - ولم تكن فى أخلاقه المداهنة، فى دين الله.

وقد روى هذا الحديث قبيصة بن عقبة، عن الثورى، عن المغيرة بن النعمان، عن مالك بن أنس، عن هانئ بن حزام. وهانئ بن حزام أو حرام مجهول، وحديثه هذا لا حجة فيه لضعفه.

وذكر وكيع، عن عاصم، عن الشعبى، قال: «كان رجلان أخوان من الأنصار يقال لأحدهما أشعث، فغزا فى جيش من جيوش المسلمين؛ قال: فقالت امرأة أخيه لأخيه: هل لك فى امرأة أخيك معها رجل يحدثها؟ فصعد فأشرف عليه - وهو معها على فراشها وهى تنتف له دجاجة - وهو يقول:

وأشعث غره الإسلام منى ... خلوت بعرسه ليل التمام
أبيت على حسناياها ويمسى ... على دهماء لاحقة الحزام
كأن مواضع الربلات منها ... فئام قد جمعن إلى فئام

(٥١٩٣) النور ٦.

(٥١٩٤) عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٧٩٧٩ جـ٩/٤٥١، عن على.

(٥١٩٥) عبد الرزاق بالمصنف برقم ١٧٩٢١ جـ٩/٤٣٥، عن هانئ بن حزام.

قال: فوثب إليه الرجل فضربه بالسيف حتى قتله ثم ألقاه، فأصبح قتيلا بالمدينة؛ فقال عمر: أنشد الله رجلا كان عنده من هو أعلم إلا قام به، فقام رجل فأخبره بالقصة فقال: سحقا وبعدا»(٥١٩٦).

قال أبو عمر: هذا خبر منقطع وليس فيه شهادة قاطعة على معاينة القتل، ولا إقرار القاتل، فلا حجة فيه؛ وقد روى هذا الخبر ابن جريج، عن عبدالله بن عبيد بن عمير، فجعله فى غير هذه القصة، وأنشد الأبيات:

وأشعث غره الإسلام منى ... لهوت بعرسه ليل التمام
أبيت على ترائبها ويطوى ... على حمراء مائلة الحزام
كأن مواضع الربلات منها ... فئام يرجعون إلى فئام

وقد ذكر عبدالرزاق عن ابن جريج، عن مجاهد، أنه كان ينكر أن يكون عمر أهدر دمه إلا بالبينة.

قال ابن جريج: وقال عطاء: لا إلا بالبينة.

وقد جاء عن عمر فى رجل وجد رجلا فى داره ملفوفا فى حصير بعد العتمة - أنه ضربه مائة جلدة. وأصح ما فى هذا ما قاله على - رضى الله عنه - إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته. - وهو معنى حديث النبى ﷺ وقوله فى ذلك: «لا إلا بالبينة». وعلى هذا جمهور الفقهاء؛ وقد قال ابن القاسم فى هذه المسألة: ولو كان المقتول بكرا حده الجلد فقتله، ثم أتى بأربعة شهداء أنهم رأوا ذلك كالمرود فى المكحلة. قال ابن القاسم: يستحب فى هذا أن تكون الدية على القاتل فى ماله يؤديها إلى أولياء المقتول، وغيره يرى عليه فى ذلك القول؛ لأنه قتل من لم يجب عليه القتل.

وذكر عبدالرزاق، عن الثورى، قال: «إذا قطع رجل يد السارق، أو قتل الزانى قبل أن يبلغ السلطان؛ فعليه القصاص وليس على الزانى والسارق غير ذلك - وقد أخذ منهما الذى كان عليهما؛ قال: وإذا قتل المرتد قبل رفعه إلى السلطان، فليس على قاتله شىء»(٥١٩٧).

وقال معمر، عن الزهرى فيمن افتاب على السلطان فى حد عليه العقوبة ولا يقتل.

(٥١٩٦) عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٧٩٢٠ جـ٩/٤٣٥، عن أبى عبدالله بن عبيد والربلات: جمع ربلة وهى أصول الأفخاذ.

(٥١٩٧) عبدالرزاق بالمصنف ٩/٤١٨ برقم ١٧٨٥٠، عن الثورى.

قال أبو عمر: قول مالك، وأصحابه، وأكثر الفقهاء فى هذا كقول الزهرى، وليس هذا الباب موضع ذكر هذه المسألة، وقد ذكرنا منه ما فيه - والحمد لله - كفاية وشفاء، وقد مضى القول فى أحكام اللعان ممهدا فى باب ابن شهاب، وباب نافع من هذا الكتاب - والحمد لله.

* * *

٨ - باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه

٥٩٧- حديث تاسع لابن شهاب، عن عروة:

مالك، عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، عن عائشة أنها قالت: «كان عتبة بن أبى وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبى وقاص، أن ابن وليدة زمعة منى، فاقبضه إليك، قالت: فلما كان الفتح، أخذه سعد بن أبى وقاص، وقال: ابن أخى، قد كان عهد إلى فيه، فقال عبد بن زمعة: أخى، وابن وليدة أبى، ولد على فراشه فتساوقا إلى رسول الله ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله: ابن أخى قد كان عهد إلى فيه، وقال عبد بن زمعة: أخى، وابن وليدة أبى، ولد على فراشه، فقال النبى، ﷺ هو لك يا عبد بن زمعة ثم قال رسول الله ﷺ وهو لك يا عبد بن زمعة، ثم قال رسول الله ﷺ: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر»، ثم قال لسودة بنت زمعة: احتجبى منه، لما رأى من شبهه بعتبة، فما رآها حتى لقى الله عز وجل»(٥١٩٨).

هكذا روى مالك هذا الحديث. لا خلاف علمته عنه فى إسناده ولا فى لفظه، إلا أن ابن وهب، وأبا جعفر النفيلى، والقعنبى، فى غير الموطأ رووه مختصرا عن مالك، عن الزهرى، عن عروة، عن عائشة، أن رسول الله ﷺ قال: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر»(٥١٩٩) لم يذكروا قصة عبد بن زمعة، وعتبة رواه هكذا عن ابن وهب ابن أخيه، ومحمد بن عبدالحكم، وبحر بن نصر، ويقال: إنه ليس عند يونس، عن ابن وهب، وعند ابن وهب، والقعنبى أيضا فى الموطأ الحديث بتمامه، وهو أصل هذا الحديث عن

(٥١٩٨) أخرجه البخارى جـ٣/١١٥ كتاب البيوع باب تفسير المتشابهات، عن عائشة. ومسلم جـ٢/١٠٨ كتاب الرضاع باب ١٠ برقم ٣٦، عن عائشة.

(٥١٩٩) أخرجه البخارى جـ٨/٢٧٥ كتاب الفرائض باب الولد للفراش، عن عائشة. وأبو داود برقم ٢٢٧٣ جـ٢/٢٩١ كتاب الطلاق باب الولد للفراش، عن عبد بن زمعة. والترمذى برقم ١١٥٧ جـ٣/٤٥٤ كتاب الرضاع، عن أبى هريرة. وابن ماجة برقم ٢٠٠٦ جـ١/٦٤٧ كتاب النكاح، عن أبى هريرة. وأحمد ٥٩/١، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ٨٦/٦، عن أبى هريرة. والدارمى ١٥٢/٢، عن أبى هريرة.

مالك، وقد خالفه ابن عيينة فى بعض لفظه، لم يقل فيه: وللعاهر الحجر، والقول قول مالك، وقد أتقنه وجوده.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أحمد بن سليمان الرملى، حدثنا إبراهيم بن عبدالله البصرى، حدثنا أبو عاصم الضحاك بن مخلد، حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة، أن عتبة بن أبى وقاص، عهد إلى أخيه سعد بن أبى وقاص أن ابن وليدة زمعة هو منى، فاقبضه إليك، فلما فتحوا مكة أخذه سعد، فقال عبد بن زمعة، هذا أخى، وابن وليدة أبى قال: فقضى رسول الله ﷺ به لعبد بن زمعة، قال: «الولد للفراش وللعاهر الحجر»، وأمر سودة أن تحتجب منه، فما رآها حتى ماتت.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنى قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدى، قال: حدثنا سفيان، وقال: حدثنا الزهرى، قال: حدثنا عروة بن الزبير، أنه سمع عائشة تقول: اختصم عند رسول الله ﷺ سعد بن أبى وقاص، وعبد بن زمعة، فى ابن أمة زمعة، فقال سعد: يا رسول الله إن أخى عتبة أوصانى فقال: إذا قدمت مكة فانظر ابن أمة زمعة، فاقبضه فإنه ابنى. وقال عبد بن زمعة: يا رسول الله! أخى، وابن أمة أبى ولد على فراش أبى، فرأى رسول الله ﷺ شبها بينا بعتبة، فقال: «هو لك يا عبد بن زمعة الولد للفراش، واحتجبى منه يا سودة!». قيل لسفيان: فإن مالكا يقول فيه: وللعاهر الحجر، فقال سفيان: لكنا لم نحفظه من الزهرى أنه قاله فى هذا الحديث.

قال أبو عمر: قوله ﷺ: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر»، من أصح ما يروى عن النبى ﷺ، من أخبار الآحاد العدول: وهذا اللفظ عند ابن عيينة من حديث ابن شهاب، عن سعيد، وأبى سلمة، عن أبى هريرة، حدثنا أحمد بن سعيد بن بشر، قال: حدثنا وهب بن مسرة، قال: حدثنا أحمد بن إبراهيم الفرضى، قال: حدثنا أبو عثمان عمرو ابن محمد بن بكير الناقد، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن الزهرى، عن أبى سلمة، وسعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: الولد للفراش، وللعاهر الحجر، وهذا الحديث أيضا، عن معمر، عن الزهرى، عن أبى سلمة، وسعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ مثله ذكره عن معمر عبدالرزاق وغيره، وروى شعبة، عن محمد بن زياد، قال: سمعت أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر».

وحدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أحمد بن محمد الحسين العسكرى، حدثنا بحر بن

نصر، حدثنا عبدالله بن وهب، أخبرنى مالك بن أنس، ويونس بن يزيد، والليث بن سعد، أن ابن شهاب أخبرهم، عن عروة بن الزبير، عن عائشة أن رسول الله ﷺ، قال: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر». حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: حدثنى يحيى ابن سعيد القطان، عن حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده قال: لما فتحت مكة على عهد رسول الله ﷺ، قام رجل فقال: إن فلانا ابنى، فقال رسول الله ﷺ: «لا دعوة فى الإسلام ذهب أمر الجاهلية، الولد للفراش، وللعاهر الأثلب، قالوا: وما الأثلب؟ قال: الحجر»(٥٢٠٠).

قال أبو عمر: فى هذا الحديث وجوه من الفقه، وأصول جسام، منها الحكم بالظاهر؛ لأن الرسول ﷺ حكم بالولد للفراش، على ظاهر حكمه وسننه، ولم يلتفت إلى الشبه، وكذلك حكم فى اللعان بظاهر الحكم، ولم يلتفت إلى ما جاءت به بعد قوله: «إن جاءت به كذا فهو للذى رميت به» فجاءت به على النعت المكروه، ومن ذلك قوله ﷺ: فأقضى له على نحو ما أسمع منه». وفى هذا الحديث دليل على ما كان عليه أهل الجاهلية، من استلحاق أولاد الزنا. وقد كان عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم فى الإسلام ذكره مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سليمان بن يسار: أن عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - كان يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم فى الإسلام.

قال أبو عمر: هذا إذا لم يكن هناك فراش؛ لأنهم كانوا فى جاهليتهم يسافحون ويناكحون، وأكثر نكاحاتهم على حكم الإسلام غير جائزة، وقد أمضاها رسول الله ﷺ، فلما جاء الإسلام أبطل به رسول الله ﷺ، حكم الزنى، لتحريم الله إياه وقال: للعاهر الحجر فنفى أن يلحق فى الإسلام ولد الزنى وأجمعت الأمة على ذلك، نقلا عن نبيها ﷺ، وجعل رسول الله ﷺ كل ولد يولد على فراش لرجل لاحقا به على كل حال، إلى أن ينفيه بلعان، على حكم اللعان، وقد ذكرناه فى موضعه من كتابنا هذا وأجمعت الجماعة من العلماء أن الحرة فراش، بالعقد عليها، مع إمكان الوطء وإمكان الحمل، فإذا كان عقد النكاح يمكن معه الوطء والحمل فالولد لصاحب الفراش، لا ينفى عنه أبدا بدعوى غيره ولا بوجه من الوجوه إلا باللعان.

(٥٢٠٠) أخرجه أبو داود برقم ٢٢٧٤ جـ٢/٢٩١ كتاب الطلاق باب الولد للفراش، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه. وأحمد ٢/٢٠٧، عن عمرو بن شعيب. وذكره بالكنز برقم ١٥٣٠٠ وعزاه السيوطى لأحمد وأبو داود، عن عمرو بن شعيب. وذكره الهيثمى بمجمع الزوائد ٦/١٧٨ وعزاه للطبرانى، عن عبد الله.

واختلف الفقهاء فى المرأة يطلقها زوجها فى حين العقد عليها بحضرة الحاكم أو الشهود فتأتى بولد لستة أشهر فصاعدا من ذلك الوقت عقيب العقد، فقال مالك، والشافعى: لا يلحق به؛ لأنها ليست بفراش له، إذ لم يمكنه الوطء فى العصمة، وهو كالصغير أو الصغيرة الذين لا يمكن منهما الولد، وقال أبو حنيفة: هى فراش له، ويلحق بها ولدها.

واختلف الفقهاء فى الأمة فقال مالك: إذا أقر بوطئها صارت فراشا، فإن لم يدع استبراء لحق به ولدها، وإن ادعى استبراء حلف وبرئ من ولدها يمينا واحدا، واحتج بعمر بن الخطاب فى قوله، لا تأتى وليدة يعترف سيدها إن قد ألم بها، إلا ألحقت به ولدها، فأرسلوهن بعد، أو أمسكوهن، وقال العراقيون: لا تكون الأمة فراشا بالوطء حتى يدعى سيدها ولدها، وأما إن نفاه فلا يلحق به، سواء أقر بوطئها أم لم يقر، وسواء استبرأ أو لم يستبرئ.

وأجمع العلماء على أن لا لعان بين الأمة وسيدها، وأجمع جمهور الفقهاء أيضا على أن لا يستلحق أحد غير الأب؛ لأن أحدا لا يؤخذ بإقرار غيره عليه، وإنما يؤخذ بإقراره على نفسه، ولا يقر أحد على أحد، ولو قبل استلحاق غير الأب، كان فيه إثبات حقوق على الأب بغير إقراره، ولا بينة تشهد عليه وقد أباه الله ورسوله. قال الله - عز وجل -: ﴿**ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى**﴾[(٥٢٠١)] وقال ﷺ لأبى رمثة فى ابنه: «إنك لا تجنى عليه، ولا يجنى عليك». وفى هذا كله ما يدلك على أن رسول الله ﷺ إنما حكم بالولد لزمعة؛ لأن فراشه قد كان معروفا عنده - والله أعلم - لا أنه قضى به لعبد بن زمعة بدعواه على أبيه، هذا أولى ما حمل عليه هذا الحديث، والله أعلم؛ لأن فيه قول عبد بن زمعة، أخى، وابن وليدة أبى ولد على فراشه، فلم ينكر عليه رسول الله ﷺ، قوله: ولد على فراشه، فدل على أنه علم بوطء زمعة لوليدته، فلذلك لم ينكر الفراش، وكانت سودة بنت زمعة زوجته ﷺ، ومثل هذا لا يخفى من أفعال الصهر على صهره، فلما لم ينكر قول عبد بن زمعة، ولد على فراشه، دل على أنه قد كان علم بأنها كانت فراشا له بمسه إياها، فقضى بما علم من ذلك، ولولا ذلك لم يلحق الولد بزمعة، بدعوى أخيه؛ لأن سنته المجتمع عليها أنه لا يؤخذ أحد بإقرار غيره عليه.

إلا أن هذا التأويل ما يوجب قضاء القاضى بعلمه، وهو مما يأباه مالك، وأكثر أصحابه.

(٥٢٠١) الأنعام ١٦٤.

وأما قول رسول الله ﷺ، فى هذا الحديث: «احتجبى منه يا سودة» فقد أشكل معناه قديما على العلماء، فذهب أكثر القائلين بأن الحرام لا يحرم الحلال، وأن الزنى لا تأثير له فى التحريم إلى أن قوله ذلك، كان منه على وجه الاختيار والتنزه، فإن للرجل أن يمنع امرأته من رؤية أخيها. هذا قول أصحاب الشافعى، وقالت طائفة: كان ذلك منه لقطع الذريعة، بعد حكمه بالظاهر، فكأنه حكم بحكمين: حكم ظاهر، وهو الولد للفراش، وحكم باطن، وهو الاحتجاب من أجل الشبهة، كأنه قال: ليس بأخ لك يا سودة إلا فى حكم الله بالولد للفراش، فاحتجبى منه، لما رأى من شبهه لعتبة، قال ذلك بعض أصحاب مالك، وضارع فى ذلك قول العراقيين، وأما الكوفيون فذهبوا إلى أن الزنى يحرم، وإن له فى هذه القصة حكما باطنا أوجب الحجاب، والحكم الظاهر لحاق ابن وليدة زمعة بالفراش. وقد وافقهم ابن القاسم فى أن الزنى يحرم من نكاح الأم والابنة ما يحرم النكاح، خلاف الموطأ، وقد قال المزنى فى معنى هذا الحديث غير ما تقدم.

حدثنى أحمد بن عبدالله بن محمد، قال: حدثنا أبى قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنى أبى، قال: سئل المزنى، عن حديث سعد بن أبى وقاص، وعبد بن زمعة، حين اختصما إلى رسول الله ﷺ، فى ابن وليدة زمعة، فقال: اختلف الناس فى تأويل ما حكم به رسول الله ﷺ من ذلك، قال قائلون، وهم أصحاب الشافعى، فى قول رسول الله ﷺ: «احتجبى منه يا سودة»: أنه منعها منه؛ لأنه يجوز للرجل أن يمنع امرأته من أخيها، وذهبوا إلى أنه أخوها على كل حال؛ لأن رسول الله ﷺ ألحقه بفراش زمعة، وما حكم به فهو الحق الذى لا شك فيه، قال: وقال آخرون وهم الكوفيون: أن النبى ﷺ جعل للزنى حكم التحريم، بقوله: احتجبى منه يا سودة، فمنعها من أخيها فى الحكم؛ لأنه ليس بأخيها فى غير الحكم؛ لأنه من زنى فى الباطن، إذ كان شبيها بعتبة فى غير الحكم، فجعلوه كأنه أجنبى، ولا يراها لحكم الزنى، وجعلوه أخاها بالفراش.

وزعم الكوفيين أن ما حرمه الحلال فالحرام له أشد تحريما. قال المزنى: وأما أنا فيحتمل تأويل هذا الحديث عندى - والله أعلم - أن يكون ﷺ، أجاب عن المسألة، فأعلمهم بالحكم أن هذا يكون إذا ادعى صاحب فراش. وصاحب زنى: لا أنه قبل على عتبة قول أخيه سعد، وعلى زمعة قول ابنه أنه أولدها الولد؛ لأن كل واحد منهما أخبر من غيره وقد أجمع المسلمون أنه لا يقبل إقرار أحد على غيره. وفى ذلك عندى دليل على أنه حكم خرج على المسألة ليعرفهم الحكم فى مثلها إذا نزل، ولذلك قال لسودة: احتجبى منا لأنه حكم على المسألة، وقد حكى - الله عز وجل - فى كتابه

مثل ذلك فى قصة داود، والملائكة إذ دخلوا على داود، ففزع منهم قالوا: ﴿لا تخف﴾ الآية. ولم يكونا خصمين، ولا كان لواحد منهما تسع وتسعون نعجة، ولكنهم كلموه على المسألة؛ ليعرف بها ما أرادوا تعرفه، فيحتمل أن يكون النبى ﷺ، حكم فى هذه القصة على المسألة، وإن لم يكن أحد يؤنسنى على هذا التأويل، أو كان فإنه عندى صحيح، والله أعلم، قال المزنى: قال الشافعى: إن رؤية ابن زمعة سودة مباح فى الحكم، ولكنه كرهه لشبهة، وأمر بالتنزه اختيارا.

قال المزنى: لما لم يصح دعوى سعد لأخيه، ولا دعوى عبد بن زمعة، ولا أقرت سودة أنه ابن أبيها فيكون أخاها، منعه من رؤيتها، وأمرها بالاحتجاب منه. ولو ثبت أنه أخوها ما أمرها أن تحتجب منه؛ لأنه ﷺ بعث بصلة الأرحام، وقد قال لعائشة فى عمها من الرضاعة: «إنه عمك فليلج عليك»(٥٢٠٢) ويستحيل أن يأمر زوجة أن لا تحتجب من عمها من الرضاعة، ويأمر زوجة لها أخرى تحتجب من أخيها لأبيها، قال: ويحتمل أن تكون سودة جهلت أن تكون سودة جهلت ما علم أخوها عبد بن زمعة، فسكتت، قال المزنى: فلما لم يصح أنه أخ لعدم البينة، أو الإقرار، ممن يلزمه إقراره، وزاده بعدا فى القلوب، شبهه بعتبة أمرها بالاحتجاب منه، وكان جوابه ﷺ على السؤال، لا على تحقيق زنى عتبة بقول أخيه، ولا بالولد أنه لزمعة بقول ابنه، بل قال: الولد للفراش، على قولك يا عبد بن زمعة، لا على ما قال سعد، ثم أخبر بالذى يكون إذا ثبت مثل هذا.

قال أبو عمر: لم يصنع المزنى شيئا؛ لأن المسلمين مجمعون أن حكم رسول الله ﷺ بين عبد بن زمعة، وسعد بن أبى وقاص، حكم صحيح، نافذ فى تلك القصة بعينها، وفى كل ما يكون مثلها، وليس قصة داود ﷺ؛ مع الملكين كذلك؛ لأنهما إنما أرادا تعريفه لا الحكم عليه، وكان أمرا قد نفذ فعرفاه بما كان عليه فى ذلك، وحكم رسول الله ﷺ، ليس كذلك؛ لأنه حكم استأنفه وقضى به ليمتثل فى ذلك، وفى غيره.

وقال محمد بن جرير الطبرى: معنى قوله ﷺ فى هذا الحديث: «هو لك يا عبد بن زمعة». أى هو لك عبد ملكا؛ لأنه ابن وليدة أبيك، وكل أمة تلد من غير سيدها فولدها عبد، يريد أنه لما لم ينقل فى الحديث اعتراف سيدها بوطئها، ولا شهد بذلك

(٥٢٠٢) أخرجه مسلم جـ٢/١٠٦٩ كتاب الرضاع رقم ٧٢، عن عائشة. وأبو داود برقم ٢٠٥٧ جـ٢/٢٨٥ كتاب الطلاق، عن ابن عمر. والنسائى ٦/١٠٣ كتاب النكاح باب لبن الفحل، عن عائشة. وابن ماجة برقم ١٩٤٨ جـ١/٦٢٧ كتاب النكاح، عن عائشة. والبيهقى بالكبرى ٧/٤٥٢، عن عائشة.

عليه وكانت الأصول تدفع قبول قول ابنه عليه، لم يبق إلا القضاء بأنه عبد، تبع لأمه، وأمر سودة بالاحتجاب منه؛ لأنها لم تملك منه إلا شقصا.

وهذا أيضا من الطبرى تحكم، خلاف ظاهر الحديث، ومن قال له أنها ولدت من غير سيدها؟ وهو يرى فى الحديث قول عبد بن زمعة: أخى وابن وليدة أبى، ولد على فراشه، فلم ينكر رسول الله ﷺ قوله وقضى بالولد للفراش، وقد قدمت لك من الإجماع على إن الولد لاحق بالفراش وأن ذلك من حكم رسول الله ﷺ، مجمع عليه، ومن أن ولد الزنى فى الإسلام لا يلحق بإجماع، ما يقطع العذر، وتسكن إليه النفس لأنه أصل، وإجماع، ونص، وليس التأويل كالنص، وقال أبو جعفر الطحاوى: ليس قول من قال: إن دعوى سعد فى هذا الحديث كلا دعوى بشىء؛ لأن سعدا إنما ادعى ما كان معروفا فى الجاهلية من لحوق ولد الزنى بمن ادعاه، وقد كان عمر يقضى بذلك فى الإسلام، فادعى سعد وصية أخيه بما كان يحكم فى الجاهلية به، فكانت دعواه لأخيه كدعوى أخيه لنفسه، غير أن عبد بن زمعة قابله بدعوى توجب عتقا للمدعى؛ لأن مدعيه كان يملك بعضه، حين ادعى فيه ما ادعى، ويعتق عليه ما كان يملك فيه، فكان ذلك هو الذى أبطل دعوى سعد، ولما كان لعبد بن زمعة شريك فيما ادعاه، وهو أخته سودة، ولم يعلم منها فى ذلك تصديق له، ألزم رسول الله ﷺ عبد بن زمعة، ما أقر به فى نفسه، ولم يجعل ذلك حجة على أخته، إذ لم تصدقه، ولم يجعله أخاها، وأمرها بالحجاب منه. قال: وأما قوله ﷺ: «هو لك يا عبد بن زمعة» فمعناه: هو لك، يدك عليه، لا أنك تملكه، ولكن تمنع بيدك عليه كل من سواك منه، كما قال فى اللقطة: هى لك فيدك عليها تدفع غيرك عنها، حتى يجىء صاحبها. ليس على أنها ملك له. قال: ولا يجوز أن يجعله رسول الله ﷺ، ابنا لزمعة، ثم يأمر أخته تحتجب منه، هذا محال، لا يجوز أن يضاف إلى النبى ﷺ.

واختلف الفقهاء فى معنى هذا الحديث، فى نكاح الرجل ابنته من زنى، أو أخته بنت أبيه من زنى، فحرم ذلك قوم، منهم ابن القاسم، وهو قول أبى حنيفة، وأصحابه، وأجاز ذلك قوم آخرون منهم عبدالملك بن الماجشون، وهو قول الشافعى على كراهة، قال: وأحب إلى التنزه عنه؛ لقوله: احتجبى منه يا سودة وهو لا يفسخه إذا نزل.

وقد روى عن مالك مثل ذلك. وحجته: الولد للفراش، وللعاهر الحجر. فنفى أن يكون الولد لغير فراش. وأبعد أن يكون للزانى شىء. وكذلك اختلفوا فى الرجل يزنى بالمرأة فترضع بلبنه صبية. هل أن له أن يتزوجها؟ فمذهب جماعة ممن قال بتحريم لبن الفحل من العراقيين، والكوفيين، وغيرهم، أنه قال: لا يجوز له نكاحها.

وحدثنا محمد بن عبدالمالك، قال: حدثنا أبو سعيد بن الأعرابى، قال: حدثنا سعدان ابن نصر، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو بن دينار، قال: أعطانى جابر بن زيد صحيفة فيها مسائل، أسأل عنها عكرمة، فكأنى تبطأت فانتزعها من يدى، وقال: هذا عكرمة مولى ابن عباس، هذا أعلم الناس، قال: وكان فيها: رجل فجر بامرأة فرآها ترضع جارية، أيحل له أن يتزوجها؟ قال: لا. وقاله جابر بن زيد.

قال أبو عمر: أجاز نكاحها طائفتان من الحجازيين، إحداهما تقول: إن لبن الفحل لا يحرم شيئا، والأخرى تقول: إن الزنى لا يؤثر تحريما، ولا حكم له. وإنما الحكم للوطء الحلال فى الفراش الصحيح وسنذكر اختلاف الفقهاء فى التحريم بلبن الفحل فى هذا الكتاب - إن شاء الله.

قال أبو عمر: وقد ظن أن عمر بن الخطاب، كان يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم، كان هناك فراش أم لا. وذلك جهل، وغباوة، وغفلة مفرطة. وإنما الذى كان عمر يقضى به، أن يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم، إذا لم يكن هناك فراش، وفيما ذكرنا من قول رسول الله ﷺ: فى الولد للفراش، وللعاهر الحجر، ما يكفى ويغنى ونحن نزيد ذلك بيانا بالنصوص، عن عمر - رحمه الله - وإن كان مستحيلا أن يظن به أحد أنه خالف بحكمه حكم رسول الله ﷺ، فى الولد للفراش، وللعاهر الحجر، إلا جاهل لا سيما مع استفاضة هذا الخبر عند الصحابة، ومن بعدهم.

حدثنى أحمد بن عبدالله بن محمد، قال: حدثنا الميمون بن حمزة الحسينى، قال: حدثنا أبو جعفر: أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوى، قال: حدثنا أبو إبراهيم إسماعيل ابن يحيى المزنى، قال: حدثنا الشافعى، عن سفيان بن عيينة، عن عبدالله بن أبى يزيد، عن أبيه، قال: أرسل عمر بن الخطاب رضى الله عنه إلى شيخ من بنى زهرة من أهل دارنا. فذهبت مع الشيخ إلى عمر وهو فى الحجر فسأله عن ولاد من ولاد الجاهلية، قال: وكانت المرأة فى الجاهلية، إذا طلقها زوجها أو مات عنها نكحت بغير عدة، فقال الرجل: أما النطفة فمن فلان، وأما الولد فعلى فراش فلان، فقال عمر: صدقت! ولكن قضى رسول الله ﷺ بالولد للفراش فلما لم يلتفت إلى قول القائف مع الفراش. كان أحرى أن لا يلتفت معه إلى الدعوى.

وحدثنا أحمد بن عبدالله، قال: حدثنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوى، قال: سمعت أبا الرداد: عبدالله بن عبدالسلام، يقول: سمعت عبدالملك بن هشام النحوى يقول: هو زمعة بالفتح، وحدثنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال:

حدثنا محمد بن عمر بن على، قال: حدثنا على بن حرب، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو بن دينار أنه سمع عبيد بن عمير، يقول: نرى رسول الله ﷺ إنما قضى بالولد للفراش، من أجل نوح عليه السلام. وروى شعبة، عن سعد بن إبراهيم، عن سعيد بن المسيب، قال: أول قضاء علمته من قضاء رسول الله ﷺ، رد دعوة زياد - يعنى والله أعلم - قوله ﷺ: الولد للفراش وللعاهر الحجر، وفى قوله ﷺ: وللعاهر الحجر، إيجاب الرجم على الزانى؛ لأن العاهر الزانى، والعهر الزنى، وهذا معروف عند جماعة أهل العلم فأهل الفقه لا يختلفون فى ذلك، إلا أن العاهر فى هذا الحديث، المقصود إليه بالحجر، هو المحصن دون البكر، وهذا أيضا إجماع من المسلمين أن البكر لا رجم عليه، وقد ذكرنا أحكام الرجم والإحصان، وما فى ذلك للعلماء من المنازع، فى باب ابن شهاب، عن عبيدالله بن عبدالله - والحمد لله.

وقد قيل: إن قوله ﷺ: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر»، أى أن الزانى لا شىء له فى الولد ادعاه أو لم يدعه وأنه لصاحب الفراش دونه، ولا ينتفى عنه أبدا إلا بلعان، فى الموضع الذى يجب فيه اللعان وهذا إجماع أيضا من علماء المسلمين أن الزانى لا يلحقه ولد من زنى، ادعاه أو نفاه قالوا: فقوله: «وللعاهر الحجر»، كقولهم: بفيك الحجر. أى لا شىء لك، قالوا: ولم يقصد بقوله: وللعاهر الحجر الرجم، إنما قصد به إلى نفى الولد عنه واللفظ محتمل للتأويلين جميعا - وبالله التوفيق.

ذكر إسماعيل بن إسحاق، عن أبى أويس، عن مالك، فى الرجل يطأ أمته، وقد زوجها عبده فتحمل منه، فقال مالك: يعاقب ولا يلحق به الولد، وإنما الولد للفراش. وقال مرة أخرى: إن كان العبد غاب غيبة بعيدة، ثم وطئها السيد، فالولد له. قال مالك فى الرجل يدعى الولد من المرأة ويقول: نكحتها وهى امرأة أو كانت امرأتى وهذا ولدى منها، ولم يعلم ذلك، قال مالك: لا يجوز هذا فى حياته، ولا عند مماته، إذا لم يعلم ذلك. وقال مالك فى الرجل يدعى الولد المنبوذ، بعد أن يوجد، فيقول: هذا ابنى. قال مالك: لا يلحق به. وهذا كله من أجل أن الفراش غير معروف - والله أعلم.

* * *

٩ - باب القضاء فى عمارة الموات

٥٩٨- حديث ثالث وأربعون لهشام بن عروة:

مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه - أن رسول الله ﷺ قال: «من أحيا أرضا ميتة فهى له، وليس لعرق ظالم حق»(٥٢٠٣).

(٥٢٠٣) أخرجه البخارى جـ٣/٢١٤ كتاب المزارعة باب من أحيا أرضا ميتة، عن عمر. والترمذى-

وهذا الحديث مرسل عند جماعة الرواة عن مالك، لا يختلفون فى ذلك، واختلف فيه على هشام: فروته عن طائفة، عن أبيه مرسلا - كما رواه مالك، وهو أصح ما قيل فيه - إن شاء الله. وروته طائفة، عن هشام، عن أبيه، عن سعيد بن زيد. وروته طائفة، عن هشام، عن وهب بن كيسان، عن جابر. وروته طائفة، عن هشام، عن عبيدالله بن عبدالرحمن بن رافع، عن جابر. وبعضهم يقول فيه، عن هشام، عن عبيدالله بن أبى رافع، عن جابر - وفيه اختلاف كثير.

ذكر عبدالرزاق، عن معمر، عن هشام بن عروة، قال: خاصم رجل إلى عمر بن عبدالعزيز فى أرض حازها فقال عمر: من أحيا من ميت الأرض شيئا فهو له، فقال له عروة: قال رسول الله ﷺ: «من أحيا شيئا من ميت الأرض فهو له، وليس لعرق ظالم حق»(٥٢٠٤).

والعرق الظالم: أن ينطلق الرجل إلى أرض غيره فيغرسها.

وحدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمد بن المثنى، قال: حدثنا عبدالوهاب، قال: حدثنا أيوب، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن سعيد بن زيد، عن النبى ﷺ قال: من أحيا أرضا ميتة فهى له، وليس لعرق ظالم حق.

ولعروة، عن سعيد بن زيد حديث آخر أيضا فى أبيه زيد بن عمرو بن نفيل أنه يبعث أمة وحده.

حدثنا محمد بن إبراهيم، وأحمد بن قاسم، قالا: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا يحيى بن سلمان المروزى، قال: حدثنا خلف بن هشام، عن حماد بن زيد، عن هشام بن عروة، عن وهب بن كيسان، عن جابر أن النبى ﷺ قال: «من أحيا أرضا ميتة فهى له، وما أكلت العافية فهو له صدقة»(٥٢٠٥).

=برقم ١٣٧٨ جـ٣/٦٥٣ كتاب الأحكام، عن سعيد بن زيد. وأبو داود جـ٣/١٧٥ كتاب الخراج باب ٣٧ برقم ٣٠٧٣، عن سعيد بن زيد. وأحمد ٣/٣٣٨، عن جابر. والبيهقى بالكبرى ٦/١٤٣، عن هشام، عن أبيه. والبغوى بشرح السنة ٨/٢٣٠، عن هشام بن عروة، عن أبيه. والطبرانى بالكبير ١٧/١٤، عن عبد الله المزنى، عن أبيه، عن جده.

(٥٢٠٤) أخرجه البيهقى بالكبرى ٦/١٤٣، عن هشام، عن أبيه.

(٥٢٠٥) أخرجه أحمد ٣/٣٣٨، عن جابر والعافية: كل طالب رزق.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا عبدالله بن عمرو بن محمد العثماني بالمدينة، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا عبدالله بن نافع بن ثابت الزبيري، عن عبدالله بن عبدالله بن محمد بن يحيى بن عروة، عن هشام بن عروة، عن عبيدالله بن أبي رافع الأنصاري، أنه أخبره عن جابر بن عبدالله، أن رسول الله ﷺ قال: «من أحيا أرضا ميتة فله فيها أجر، وما أكلت العافية منها فهو له صدقة»(٥٢٠٦).

وأخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا وكيع، عن هشام بن عروة، عن أبي رافع، عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: «من أحيا أرضا ميتة فله فيها أجر وما أكلت العافية كان له فيها صدقة».

قال أبو عمر: ليس في حديث جابر هذا «فهي له» وإنما فيه «فله فيها أجر»، وهما عندي حديثان عند هشام، أحدهما، عن أبيه، والآخر عن عبيدالله بن أبي رافع، ولفظهما مختلف، فهما حديثان - والله أعلم.

وأما لفظ حديث سعيد بن زيد، فعلى لفظ حديث مالك، وهو لهشام، عن أبيه.

وقد روى هذا الخبر يحيى بن عروة، عن أبيه - مثله عن رجل لم يسمه من الصحابة فصار الحديث مسندا من هذه الرواية أيضا وفيه زيادة هي تفسير لمعنى الحديث - إن شاء الله.

أخبرنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا هناد بن السري، قال: حدثنا عبدة، عن محمد بن إسحاق، عن يحيى بن عروة بن الزبير، عن أبيه - أن رسول الله ﷺ قال: «من أحيا أرضا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق».

قال عروة: ولقد حدثني الذي حدثني هذا الحديث «أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ غرس أحدهما نخلا في أرض الآخر، فقضى لصاحب الأرض بأرضه، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها، قال: فلقد رأيتها وإنها لتضرب أصولها بالفؤوس، وإنها لنخل عم حتى أخرجت منها»(٥٢٠٧).

قال أبو داود: وحدثنا أحمد بن سعيد الدارمي، قال: حدثنا وهب بن جرير، عن

(٥٢٠٦) أخرجه البيهقي ١٤٨/٦، عن جابر.

(٥٢٠٧) أخرجه أبو داود برقم ٣٠٧٤ جـ١٧٥/٣ كتاب الخراج، عن عروة، عن أبيه.

أبيه، عن ابن إسحاق بإسناده ومعناه، «إلا أنه قال: فكان الذى حدثنى هذا الحديث، فقال الرجل من أصحاب النبى ﷺ وأكثر ظنى أنه أبو سعيد الخدرى، فأنا رأيت الرجل يضرب فى أصول النخل»(٥٢٠٨).

وحدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن عبدة الآملى، قال: حدثنا عبدا لله بن عثمان، قال: حدثنا عبدا لله بن المبارك، قال: أخبرنا نافع بن عمر، عن ابن أبى مليكة، عن عروة، قال: «أشهد أن رسول ا لله ﷺ قضى أن الأرض أرض ا لله، والعباد عباد ا لله، ومن أحيا مواتا فهو أحق به، جاءنا بهذا عن النبى ﷺ الذين جاءوا بالصلوات عنه»(٥٢٠٩).

وأخبرنا أحمد بن سعيد بن بشر، قال: أخبرنا مسلمة بن قاسم، حدثنا جعفر بن محمد بن الحسن بن سعيد الأصبهانى، حدثنا يونس بن حبيب، حدثنا أبو داود الطيالسى، قال: حدثنا زمعة بن صالح، عن الزهرى، عن عروة، عن عائشة قالت: قال رسول ا لله ﷺ: «العباد عباد ا لله، والبلاد بلاد ا لله، فمن أحيا من موات الأرض شيئا فهو له، وليس لعرق ظالم حق»(٥٢١٠).

قال أبو عمر: هذا الاختلاف عن عروة يدل على أن الصحيح فى إسناد هذا الحديث عنه الإرسال كما روى مالك، ومن تابعه، وهو أيضا صحيح مسند - على ما أوردنا - والحمد لله، وهو حديث متلقى بالقبول عند فقهاء الأمصار وغيرهم - وإن اختلفوا فى بعض معانيه.

وقد روى هذا الحديث بمثل لفظ حديث مالك من حديث عمرو بن عوف، عن النبى ﷺ.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، وحدثنا عبيد بن محمد، قال: حدثنا عبدا لله بن مسرور، قال: حدثنا عيسى بن مسكين، قال: حدثنا ابن سنجر، قال: حدثنا خالد بن مخلد، قال: حدثنا كثير بن عبدا لله - وهو ابن عمرو بن عوف، عن أبيه، عن جده، قال: سمعت رسول ا لله ﷺ يقول: «من أحيا مواتا من الأرض فى غير حق مسلم فهو له، وليس لعرق ظالم حق »(٥٢١١).

(٥٢٠٨) أخرجه أبو داود برقم ٣٠٧٥ جـ٣/١٧٥ كتاب الخراج، عن ابن إسحاق.

(٥٢٠٩) أخرجه أبو داود برقم ٣٠٧٦ جـ٣/١٧٥ كتاب الخراج، عن عروة.

(٥٢١٠) أخرجه أحمد ١/١٦٦، عن الزبير بن العوام. والبيهقى بالكبرى ٦/١٤٢، عن عروة. وذكره السيوطى بالدر المنثور ١/٢٢١ وعزاه إلى الأصبهانى، عن الزبير بن العوام.

(٥٢١١) أخرجه الطبرانى بالكبير ١٧/١٤، عن كثير بن عبد ا لله المزنى، عن أبيه، عن جده.

حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا أحمد بن إبراهيم بن الحداد، حدثنا بهلول بن إسحاق بن بهلول الأنبارى - بالأنبار، قال: حدثنا إسماعيل بن أبى أويس، قال: حدثنا كثير، عن أبيه، عن جده، عن رسول الله ﷺ قال: «من أحيا مواتا من الأرض فى غير حق مسلم فهو له، وليس لعرق ظالم حق».

وأما قوله: وليس لعرق ظالم حق، فقد فسره هشام بن عروة، ومالك بن أنس بما لا أعلم فيه لغيرهما خلافا:

أخبرنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن السرح، قال: أخبرنا ابن وهب، قال: أخبرنى مالك، قال: قال هشام: «العرق الظالم: أن يغرس الرجل فى أرض غيره ليستحقها بذلك. قال مالك: العرق الظالم كل ما أخذ واحتفر وغرس فى غير حق»[(٥٢١٢)].

قال أبو عمر: لم يختلف فيما ذكره مالك من الأعيان المغصوبات وكذلك عند مالك: من غصب أرضا فزرعها أو اكتراها، أو غصب دارا فسكنها، أو أكراها ثم استحقها ربها: أن على الغاصب كراء ما سكن ورد ما أخذ فى الكراء. واختلف قوله إذا غصبها فلم يسكنها، ولم يزرع الأرض وعطلها، فالمشهور من مذهبه: أنه ليس عليه فيما لم يسكن ولم يكر ولم يزرع شىء.

وقد روى عنه أن عليه كراء ذلك كله واختار الوقار - وهو مذهب الشافعى، ومن حجته: قوله ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق».

وأما العروض، والحيوان، والثياب، فليس هذا الباب موضع ذكر شىء من ذلك.

قال أبو عمر: أجمع العلماء على أن ما عرف ملكا لمالك غير منقطع، أنه لا يجوز إحياؤه وملكه لأحد غير أربابه إلا أنهم اختلفوا فى إحياء الأرض الموات بغير أمر السلطان؛ فذهب الكوفيون إلى أنها إنما تحيى بأمر الإمام، وسواء عندهم فى ذلك ما قرب من العمران وما بعد، وهذا قول أبى حنيفة؛ وقال مالك: أما ما كان قريبا من العمران - وإن لم يكن مملوكا فلا يحاز ولا يعمر إلا بإذن الإمام؛ وأما ما كان فى فيافى الأرض فلك أن تحييه بغير إذن الإمام. قال: والإحياء فى ميت الأرض: شق الأنهار، وحفر الآبار، والبناء، وغرس الشجر، والحارث، فما فعل من هذا كله، فهو إحياء. هذا قول مالك، وابن القاسم.

(٥٢١٢) أخرجه أبو داود برقم ٣٠٧٨ جـ٣/١٧٦ كتاب الخراج باب إحياء الموات، عن هشام.

وقال أشهب: ولو نزل قوم أرضا من أرض البرية فجعلوا يرعون ما حولها، فذلك إحياء وهم أحق بها من غيرهم ما أقاموا عليها.

قال ابن القاسم: ولا يعرف مالك التحجير إحياء، ولا ما قيل من حجر أرضا وتركها ثلاث سنين، فإن أحياها، وإلا فهى لمن أحياها، لا يعرف ذلك مالك. قال مالك: ومن أحيا أرضا ثم تركها حتى دثرت وطال الزمان وهلكت الأشجار، وتهدمت الآبار، وعادت كأول مرة ثم أحياها غيره، فهى لمحييها آخرا، بخلاف ما ملك، بخطة أو شراء.

وقال المزنى، عن الشافعى: بلاد المسلمين شيئان، عامر، وموات. فالعامر لأهله، وكل ما أصلح به العامرون من طريق، وفناء، ومسيل ماء، وغيره فهو كالعامر فى أن لا يملك على أهله إلا بإذنهم.

والموات شيئان: موات قد كان عامرا لأهله معروفا فى الإسلام، ثم ذهبت عمارته فصار مواتا، فذلك كالعامر لأهله لا يملك إلا بإذنهم، والموات الثانى ما لم يملكه أحد فى الإسلام يعرف ولا عمارة ملك فى الجاهلية إذا لم يملك، فذلك الموات الذى قال رسول الله ﷺ: من أحيا أرضا ميتة فهى له، ومن أحيا مواتا فهو له. قال: والإحياء ما عرفه الناس إحياء لمثل المحيى إن كان مسكنا فبان يبنى بناء مثله أو ما يقرب، قال: وأقل عمارة الأرض: الزرع فيها، والبئر يحفر، ونحو ذلك قال: ومن اقتطع أرضا وتحجرها فلم يعمرها، رأيت للسلطان أن يقول له: إن أحييتها، وإلا خلينا بينها وبين من يحييها، فإن تأجله رأيت أن يفعل.

قال أبو عمر: من رأى التحجير إحياء، فحجته ما رواه شعبة، وغيره من أصحاب قتادة، عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة أن رسول الله ﷺ قال: «من أحاط حائطا على أرض فهى له»(٥٢١٣) والحسن عندهم لم يسمع من سمرة، وإنما هى فيما زعموا صحيحة، إلا أنهم لم يختلفوا أن الحسن سمع من سمرة حديث العقيقة؛ لأنه وقف على ذلك، فقال: سمعته من سمرة.

وقد روى الترمذى، عن البخارى أن سماع الحسن من سمرة صحيح، وقد ذكر عبدالرزاق، قال: أخبرنا معمر، وابن عيينة، عن ابن شهاب، عن سالم، عن ابن عمر،

(٥٢١٣) أخرجه أبو داود برقم ٣٠٧٧ جـ٣/١٧٥ كتاب الخراج، عن سمرة. وأحمد ١٢/٥، عن سمرة. والبيهقى بالكبرى ١٤٨/٦، عن سمرة. والطبرانى بالكبير ٢٥٢/٧، عن سمرة. وابن أبى شيبة ٧٦/٧، عن سمرة.

قال: كان الناس يتحجرون على عهد عمر فى الأرض التى ليست لأحد، فقال عمر: من أحيا أرضا فهى له.

وأما قوله فى حديث جابر: وما أكلت العافية فهو له صدقة، فالعافية والعوافى سباع الوحش، والطير، والدواب.

وأما قوله فى حديث عروة، وأنها لنخل عم، فالعم: التامة الكاملة.

* * *

١٠ - باب القضاء فى المياه

٥٩٩- حديث خامس عشرين لعبد الله بن أبى بكر:

مالك، عن عبدالله بن أبى بكر، أن محمد بن عمرو بن حزم؛ أنه بلغه «أن رسول الله ﷺ قال فى سيل مهزور، ومذينيب: يمسك حتى الكعبين، ثم يرسل الأعلى على الأسفل»(٥٢١٤).

قال أبو عمر: لا أعلم هذا الحديث فى سيل مهزور، ومذينيب. هكذا يتصل عن النبى ﷺ من وجه من الوجوه وأرفع أسانيده: ما حدثناه خلف بن القاسم، حدثنا بكر ابن عبدالرحمن بن محمد أبو العطار بمصر، حدثنا يحيى بن سليمان بن صالح بن صفوان، حدثنا أبو صالح الحرانى عبدالغفار بن داود، حدثنا محمد بن سلمة، عن محمد بن إسحاق، عن أبى مالك بن ثعلبة، عن أبيه، «أن النبى ﷺ أتاه أهل مهزور، فقضى: أن الماء إذا بلغ إلى الكعبين لم يحبس الأعلى»(٥٢١٥).

وذكر عبدالرزاق، عن أبى حازم القرظى، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ قضى فى سيل مهزور: أن يحبس فى كل حائط حتى يبلغ الكعبين، ثم يرسل، وغيره من السيول كذلك. قال: وأخبرنا معمر، قال: سمعت الزهرى، يقول: نظرنا فى قول النبى ﷺ: «ثم احبس الماء حتى يبلغ إلى الجدر»، فكان ذلك إلى الكعبين.

قال أبو عمر: سئل أبو بكر البزار عن حديث هذا الباب، فقال: لست أحفظ فيه بهذا اللفظ، عن النبى ﷺ حديثا يثبت.

(٥٢١٤) أخرجه أبو داود برقم ٣٦٣٩ جـ٣/٣١٥ كتاب الأقضية، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وابن ماجة برقم ٢٤٨٢ جـ٢/٨٣٠ كتاب الرهون، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده.

(٥٢١٥) أخرجه أبو داود برقم ٣٦٣٨ جـ٣/٣١٥ كتاب الأقضية، عن ثعلبة بن أبى مالك.

قال أبو عمر: فى هذا المعنى - وإن لم يكن بهذا اللفظ - حديث ثابت مجتمع على صحته رواه ابن وهب، عن الليث بن سعد، ويونس بن يزيد جميعا، عن ابن شهاب، أن عروة بن الزبير، حدثه: أن عبدا لله بن الزبير حدثه، عن الزبير، «أنه خاصم رجلا من الأنصار قد شهد بدرا مع رسول الله ﷺ إلى رسول الله ﷺ فى شراج الحرة، كانا يسقيان به كلاهما النخل، فقال الأنصارى: سرح الماء فأتى عليه فقال رسول الله ﷺ: «اسق يا زبير ثم ارسل الماء إلى جارك» فغضب الأنصارى، فقال: يا رسول الله، إن كان ابن عمتك، فتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال: «﴿**يا زبير اسق ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر**﴾»، قال الزبير: لا أحسب هذه الآية نزلت إلا فى ذلك: «**فلا وربك لا** يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم»(٥٢١٦) الآية(٥٢١٧) ومعنى هذا الحديث: أن رسول الله ﷺ كان قد أشار على الزبير بما فيه السعة للأنصارى، فلما كان منه ما كان من الجفاء، استوعب للزبير حقه فى صريح الحكم- والله أعلم.

وقد حدثنا محمد، حدثنا على بن عمر الحافظ، عن أبى محمد بن صاعد، وعلى بن محمد الإسكافى، قالا: حدثنا أبو الأحوص محمد بن الهيثم القاضى، حدثنا أحمد بن صالح المصرى، حدثنا إسحاق بن عيسى، حدثنا مالك، عن أبى الرجال، عن عمرة، عن عائشة «أن رسول الله ﷺ قضى فى سيل مهزور، ومذينيب، أن يمسك الأعلى إلى الكعبين ثم يرسل الأعلى إلى الأسفل، وهذا إسناد غريب جدًا، عن مالك، لا أعلمه يروى عن مالك بهذا الإسناد من غير هذا الوجه»(٥٢١٨).

قال أبو عمر: حديث سهل مهزور ومذينيب، حديث مدنى مشهور عند أهل المدينة، مستعمل عندهم معروب، معمول به، ومهزور: واد بالمدينة، وكذلك مذينيب واد أيضا عندهم وهما جميعًا يسقيان بالسيل، فكان هذا الحديث متوارثًا عندهم العمل به وذكرعبدالملك بن حبيب: أن مهزور ومذينيب واديان من أودية المدينة يسيلان

(٥٢١٦) أخرجه البخارى جـ٣/٣٢٣ كتاب المساقاة، عن الزبير. وأبو داود برقم ٣٦٣٧ جـ٣/٣١٥ كتاب الأقضية، عن عبدا لله بن الزبير. والترمذي برقم ١٣٦٣ جـ٣/٦٣٥ كتاب الأحكام، عن عبد الله بن الزبير. والنسائى ٢٣٨/٨ كتاب أدب القضاء، عن عبدا لله بن الزبير. وابن ماجة برقم ٢٤٨٠ جـ٢/٨٢٨ كتاب الرهون، عن عبد الله بن الزبير. والبغوى بشرح السنة ٢٨٤/٨، عن عبد الله بن الزبير. والبيهقى بالكبرى ١٤٥/٦، عن عبدا لله بن الزبير.

(٥٢١٧) النساء ٦٥.

(٥٢١٨) سبق برقم ٥٢١٦.

بالمطر، ويتنافس أهل الحوائط فى سيلهما، فقضى بـه رسـول الله ﷺ للأعلـى فـالأعلى، والأقرب فالأقرب، إلى ذلك السيل، يدخل صاحب الحـائط الأعلـى اللاصـق بـه السـيل جميع الماء فى حائطه، ويصرف مجراه إلى بيبته فيسيل فيها ويسقى به، حتـى إذا بلـغ المـاء من قائمة الحائط إلى الكعبين من القائم. أغلق البيبة وصرف ما زاد من الماء علـى مقـدار الكعبين إلى من يليه لحائطه، فيصنع فيه مثل ذلك ثم يصرفه إلى من يليه أيضا، هكذا أبدًا يكون الأعلى فالأعلى أولى به على هذا الفعل، حتى يبلغ ماء السيل إلى أقصى الحوائـط، قال: وهكذا فسره لى مطرف وابن الماجشون عند سؤالهما، عن ذلك. وقاله ابن وهـب، قال: وقد كان ابن القاسم، يقول إذا انتهى الماء في الحائط إلى مقدار الكعبين من القائم: أرسله كلـه إلى مـن تحتـه. وليـس يحبـس منـه شيئًا فـى حائطـه. وقـول مطـرف، وابـن الماجشون أحب إلى فـى ذلـك، وهمـا أعلـم بذلـك؛ لأن المدينـة دارهمـا، وبهـا كـانت القصة: وفيها جرى العمل بالحديث، وفى زياد، عن مالك، قال: تفسير قسمة ذلك: أن يجرى الأول الذى حائطه أقرب إلى الماء مجرى الماء فى ساقيته إلى حائطه، بقدر ما يكون الماء فى الساقية إلى حد كعبيه، فيجرى كذلك فى حائطه حتى يرويـه، ثـم يفعـل الـذى يليه كذلك، ثم الذى يليه كذلك، ما بقى من الماء شىء، قال: وهذه السنة فيهما وفيمـا يشبههما مما ليس لأحد فيه حق معين الأول أحق بالتبديـة، ثـم الـذى يليـه، إلى آخرهـم رجلا.

قال أبو عمر: ظاهر الحديث يشهد لما قاله ابن القاسم؛ لأن فيـه: ثـم يرسـل الأعلـى على الأسفل، ولم يقل: ثم يرسل بعض الأعلى. وفى الحديث الآخر: ثم يحبس الأعلـى، وهذا كله يشهد لابن القاسم، ومن جهة النظر أيضا: أن الأعلى لو لم يرسـل إلا مـا زاد على الكعبين: لا نقطع ذلك الماء فى أقل مدة، ولم ينته حيث ينتهـى إذا أرسـل الجميـع، وفى إرسال الجميع بعد أخذ الأعلى منه ما بلغ الكعبين أعم فائدة وأكـثر نفعـا فيمـا قـد جعل الناس فيه شركاء، فقول ابن القاسـم أولى علـى كـل حـال، وفـى المسـألة كـلام، ومعارضات، لا معنى للإتيان بها، والصحيح ما ذكرنا، وبالله توفيقنا.

قال أبو عمر: حكم الأرحى وسائر المنافع من النبات، والشجرات فيمـا كـان أصـل قوامه وحياته من الماء الذى صنع فيه لآدمى، كماء السيول ومـا أشـبههما، كحكـم مـا ذكرنا لا فرق بين شىء من ذلك فـى أثـر ولا نظـر، وأمـا مـا استحق بعمـل، أو ملـك صحيح، واستحقاق قديم، وثبوت ملك: فكل على حقـه، على حسـب مـا مـن ذلـك بيده، وعلى أصل مسألته، والله الموفق للسداد، لا شريك له.

٦٠٠- حديث حاد وأربعون لأبي الزناد:

مالك، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ»(٥٢١٩).

قد مضى القول في معنى هذا الحديث مبسوطا ممهدا في باب أبي الرجال محمد بن عبدالرحمن من كتابنا هذا عند قول رسول الله ﷺ: «لا يمنع نقع بئر»(٥٢٢٠).

وفي هذا الحديث دليل على أن الناس شركاء في الكلأ، وهو في معنى الحديث الآخر: الناس شركاء في الماء والنار والكلأ. إلا أن مالكا - رحمه الله - ذهب إلى أن ذلك في كلأ الفلوات والصحاري، وما لا تملك رقبة الأرض فيه، وجعل الرجل أحق بكلأ أرضه - إن أحب المنع منه، فإن ذلك له. وغيره يقول: الكلأ حيث صار غير مملوك، ومن سبق إليه بالقطع كان له في أرض مملوكة أو غير مملوكة.

قال أبو عمر: لما نهى الرجل عن منع فضل ماء قد حازه بالاحتفار لئلا يمنع ما ليس له منعه، دل على أن ذلك - والله أعلم - كما قال مالك أنه فيما لا يملك من الفلوات، وأن ذلك الماء ماء الآبار المحتفرة هناك لسقي المواشي في أرض غير مملوكة من الموات دون الفلوات، فيكون لحافر البئر هناك حق التبدئة، ولا يمنع فضل ذلك الماء؛ لأن في منعه حمى ما ليس يملكه من الكلأ هنالك، وقد مضى ما للعلماء في هذا المعنى في باب أبي الرجال - والحمد لله.

وقد ذكر عبدالملك بن حبيب عمن لقي من أصحاب مالك، أن تأويل قوله ﷺ: لا يمنع نقع بئر، وتأويل الحديث الآخر: لا يمنع رهو بئر، وقوله ﷺ: لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ، معنى هذه الثلاثة الأحاديث واحد، قال: فأما تأويل قوله: لا يمنع نقع بئر، فهو أن يحتفر الرجل البئر في الفلاة من الأرض التي ليست ملكًا لأحد، وإنما هي

(٥٢١٩) أخرجه البخاري جـ٣/٣٢١ كتاب الشرب والمساقاة باب من قال: إن صاحب الماء أحق بالماء..، عن أبي هريرة. ومسلم جـ٣/١١٩٨ كتاب المساقاة باب ٨ رقم ٣٦، عن أبي هريرة. وأبو داود برقم ٣٤٧٣ جـ٣/٢٧٥ كتاب البيوع باب منع الماء، عن أبي هريرة. والترمذي برقم ١٢٧٢ جـ٣/٥٦٣ كتاب البيوع، عن أبي هريرة. وابن ماجة برقم ٢٤٧٨ جـ٢/٨٢٨ كتاب الرهون، عن أبي هريرة. والبيهقي بالكبرى ٦/١٥١، عن أبي هريرة. والبغوي بشرح السنة ٦/١٦٨، عن أبي هريرة.

(٥٢٢٠) أخرجه البيهقي بالكبرى ٦/١٥٢، عن عمرة بنت عبدالرحمن. وأحمد ٦/١١٢، عن عائشة. والحاكم بالمستدرك ٢/٦١، عن جابر.

مرعى للمواشى، فيريد أن يمنع ماشية غيره أن تسقى بماء تلك البئر؛ قال: وفيها قال رسول الله ﷺ: «لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ». قال: يقول: إذا منع حافر تلك البئر فضل مائها بعد رى ماشيتها، فقد منع الكلأ الذى حول البئر؛ لأن أحدا لا يرعى حيث لا يكون لماشيته ماء تشربه، قال: ويجب على حافر البئر أن لا يمنع من له ماشية ترعى فى ذلك الكلأ والفلاة - أن يسقوا ماشيتهم من فضل ماء تلك البئر التى انفرد بحفرها دونهم، قال: ويجبر على ذلك وإن لم يكونوا أعانوه على حفر تلك البئر، إلا أنه المبدأ بسقى ماشيته؛ لأن رسول الله ﷺ جعله المبدأ فى ذلك الماء - أن يسقى ماشيته قبل غيره، ولا يمنع فضله غيره. قال: وذريته وذرية ذريته على مثل حاله فى تقديمهم على غيرهم، ولا بيع لهم فى ذلك ولا ميراث، إلا التبدئة بالانتفاع فى مائها.

قال: وأما الرجل يحتفر فى أرض نفسه وملكه بئرا، فله أن يمنع ماءها أوله وآخره، ولا حق لأحد فيها معه إلا أن يتطوع، كذلك فسر لى فى جميع ذلك من لقيت من أصحاب مالك.

قال أبو عمر: أما قوله إن معنى حديث النبى ﷺ: «لا يمنع نقع بئر»، وحديثه الآخر: «لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ»، تأويلهما ومعناهما واحد، فهو كما قال. ولكن قوله ﷺ: «لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ»؛ لم يختلف قول مالك أنها آبار الماشية فى الفلوات ومواضع الكلأ، قال: لأنه إذا منع فضل ماء بئر الماشية، لم يستطع أحد أن يرعى فى الكلأ بغير ماء يسقى به ماشيته، ولو منع من فضل ذلك الماء، منع فضل الكلأ الذى حوله، قال مالك: ولا أرى أن يحل بيع ماء بئر الماشية.

قال: وأما بئر الزرع فلا بأس ببيع مائها، وقال فى بئر الزرع، وبئر النخل: إنه لا يكره ربها على أن يسقى فضل مائها غيره، وأنه لحسن أن يفعل؛ إلا إن تعذر بئر جاره، فهو يكره على أن يسقيه فضل مائه، لئلا يهلك زرعه ونخله حتى يصلح بئره.

قال ابن وهب: وسمعت مالك، وقد سئل عن تفسير قول النبى ﷺ: «لا يمنع نقع بئر»، فقال مالك: بئر الرجل تنهار فيقل ماؤها، فلا يمنعه جار أن يسقى أرضه من بئره حتى يصلح بئره؛ وقال: هذا تفسير فى رأيى. قال: وسئل مالك عن قول النبى ﷺ: لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ، فقال مالك: يكون الكلأ بالموضع، ويكون فيه الماء للرجل، فيأتى آخر بغنمه ليرعى فى ذلك الكلأ، فيمنعه ذلك أن يسقى من مائه.

قال: ولو قدر الناس على هذا لحموا بلادهم و لم يدعوا أحدا ليدخل عليهم فى الكلأ، وقد تقدم القول فى ذلك كله بما لفقهاء الأمصار فيه من المذاهب، والأقوال،

والاعتلال، والاعتبار فى باب أبى الرجال من كتابنا هذا، فمن تأمله هناك اكتفى به - إن شاء الله.

قال ابن وهب: قال مالك: لا تباع مياه الماشية، إنما تشرب منها الماشية، وأبناء السبيل، ولا يمنع منها أحد، وقد كان يكتب على من احتفرها أن أول من يشرب منها أبناء السبيل، قال: وكذلك جباب البادية التى تكون للماشية، فقيل لمالك: أفرأيت الجباب التى تجعل لماء السماء؟ قال: فذلك أبعد.

٦٠١ - محمد بن عبدالرحمن أبو الرجال يكنى أبا عبدالرحمن:

وإنما قيل له أبو الرجال، وغلب ذلك عليه، لولده كانوا عشرة رجالا، ذكورا، فكنى أبا الرجال: وهو محمد بن عبدالرحمن بن عبدالله بن حارثة بن النعمان الأنصارى من بنى مالك بن النجار وقد ذكرنا حارثة بن النعمان فى كتابنا فى الصحابة بما يغنى، عن ذكره هاهنا.

وأم محمد هذا عمرة بنت عبدالرحمن بن سعد بن زرارة بن عدس بن عبيد بن ثعلبة ابن غنم بن مالك بن النجار أنصارية أيضا، تابعية ثقة وابنها أبو الرجال هذا مدنى ثقة روى عنه مالك، وابن عيينة، ومحمد بن إسحاق، وغيرهم، وروى عنه يحيى بن سعيد الأنصارى. ولأبى الرجال ابن محدث أيضا، يسمى حارثة بن أبى الرجال، وهو ضعيف فيما نقل، عن أبيه، وعن غيره وأما أبو الرجال فثقة.

لمالك عنه فى الموطأ أربعة أحاديث، مراسيل كلها تتصل من وجوه.

حديث أول لمالك، عن أبى الرجال:

مالك، عن أبى الرجال: محمد بن عبدالرحمن، عن أمه عمرة بنت عبدالرحمن، أنها أخبرته أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع نقع بئر»[(٥٢٢١)].

قال أبو عمر: زاد بعضهم عن مالك فى هذا الحديث بهذا الإسناد: يعنى فضل مائها، وهو تفسير لم يختلف فى جملته، واختلف فى تفسيره، ولا أعلم أحدا من رواة الموطأ، عن مالك أسند عنه هذا الحديث وهو مرسل عند جميعهم فيما علمت هكذا وذكره الدارقطنى، عن أبى صاعد، عن أبى على الجرمى، عن أبى صالح: كاتب الليث، عن الليث بن سعد، عن سعيد بن عبدالرحمن الجمحى، عن مالك بن أنس، عن أبى

(٥٢٢١) أخرجه أحمد ١١٢/٦، عن عائشة. والبيهقى بالكبرى ١٥٢/٦، عن عمرة بنت عبدالرحمن والحاكم بالمستدرك ٦١/٢، عن جابر.

الرجال: محمد بن عبدالرحمن بن حارثة، عن أمه عمرة بنت عبدالرحمن، عن عائشة: أن رسول الله ﷺ: «نهى أن يمنع نقع بئر»(٥٢٢٢).

وهذا الإسناد وإن كان غريبا، عن مالك، فقد رواه أبو قرة موسى بن طارق، عن مالك أيضًا.

كذلك إلا أنه في الموطأ مرسل عند جميع رواته، والله أعلم، وقد أسنده، عن أبي الرجال محمد بن إسحاق، وغيره. وقال ابن وهب في تفسير قول النبي ﷺ: «لا يمنع نقع بئر»: هو ما تبقى فيها من الماء بعد منفعة صاحبها.

وأخبرنا قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا أحمد بن عمر، وحدثنا عبيد بن عمرو، ومحمد بن عبدالملك، قالا: حدثنا عبدالله بن مسرور، قال: حدثنا محمد بن عبدالله بن سنجر الجرجاني، قال: حدثنا أحمد بن خالد الوهبي، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبدالرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة، قالت: «نهى رسول الله ﷺ أن يمنع نقع بئر - يعني الأفضل مائها».

هكذا جاء هذا التفسير في نسق الحديث مسندا، وهو كما جاء فيه، لا خلاف في ذلك بين العلماء فيما علمت على ما قال ابن وهب وغيره وفيما أذن لنا أبو الحسن محمد بن أحمد بن العباس الأخميمي، أن نرويه عنه وأجاز لنا ذلك وأخبرنا به بعض أصحابنا عنه، قال: حدثنا أبو الحسن محمد بن موسى بن أبي مالك المعافري، قال: حدثنا إبراهيم بن أبي داود البرنسي، قال: حدثنا أحمد بن خالد الوهبي، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبدالرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة، قالت: «نهى رسول الله ﷺ أن يمنع نقع بئر - يعني فضل مائها».

أخبرنا عبدالعزيز بن عبدالرحمن، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، وحدثنا إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا عبدالله بن محمد بن عثمان، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا أحمد بن عبدالله بن صالح، قال: حدثنا يزيد بن هارون، عن محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبدالرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة، قالت: سمعت رسول الله ﷺ «ينهى أن يمنع نقع بئر» يعني فضل الماء.

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق القاضي، قال: حدثنا عبدالله بن مسلمة القعنبي، قال: حدثنا خارجة بن عبدالله بن سليمان، عن أبي الرجال، عن أمه عمرة، عن عائشة زوج النبي ﷺ: «أنه نهى أن يمنع نقع ماء بئر».

(٥٢٢٢) ابن أبي شيبة ٢٥٨/٦، عن عائشة. والبيهقي بالكبرى ١٥٢/٦، عن عائشة.

قال أبو عمر: كان ابن عيينة يقول فى قول رسول الله ﷺ: «لا يمنع نقع بئر»: هو أن لا يمنع الماء، قبل أن يسقى.

وقال ابن وهب: تفسير قوله ﷺ: «لا يمنع نقع بئر» هو ما بقى فيها من الماء بعد منفعة صاحبها.

قال أبو عمر: وقد روى عن النبى ﷺ أنه نهى عن بيع فضل الماء فى وجوه أيضا صحاح والمعنى فيها كلها متقارب:

فمن ذلك حديث أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع فضل الماء يمنع به الكلأ»(٥٢٢٣).

ومنها حديث جابر: حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا وكيع، عن أبى جريج، عن أبى الزبير، عن جابر، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع فضل الماء».

ومنها حديث داود العطار، عن عمرو بن دينار، عن أبى المنهال، عن إياس بن عبد، «أن النبى ﷺ نهى عن بيع فضل الماء»؛ هكذا قال داود العطار، وخالفه سفيان بن عيينة، عن عمرو بإسناده فقال: «عن بيع الماء».

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا يحيى بن عبدالحميد، قال: حدثنا داود العطار، قال: حدثنا عمرو بن المنهال، عن إياس بن عبد، قال لرجل: لا تبع الماء فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء.

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو أخبره أبو المنهال أن إياس بن عبد قال لرجل: «لا تبع الماء فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء»(٥٢٢٤).

وأخبرنا خالد بن قاسم، حدثنا أحمد بن محمد بن الحسن العسكرى: أنبأنا الربيع بن سليمان، أنبأنا الشافعى، أنبأنا سفيان بن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن أبى المنهال، عن إياس بن عبد، أنه قال: لا تبيعوا الماء فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء. قال سفيان: لا يدرى عمرو، أى ماء هو.

(٥٢٢٣) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٤٧٧ جـ٢/٨٢٨ كتاب الرهون، عن جابر. وأحمد ٣/٣٣٨، عن جابر. والبيهقى بالكبرى ٦/١٥، عن عمرو بن دينار. وابن أبى شيبة ٦/٢٥٤، عن جابر.

(٥٢٢٤) أخرجه الترمذى برقم ١٢٧١ جـ٣/٥٦٢ كتاب البيوع، عن إياس بن عبد المزى. وأحمد ٣/٣٥٦، عند جابر. والحميدى بمسنده برقم ٨١٢.

وحدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا سعيد بن السكن، قال: حدثنا محمد بن يوسف، قال: حدثنا البخارى، قال: حدثنا موسى بن إسماعيل، قال: حدثنا عبدالواحد ابن زياد، عن الأعمش: سمعت أبا صالح يقول: سمعت أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: «ثلاثة لا ينظر الله إليهم يوم القيامة، ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم، رجل كان له فضل ماء فمنعه ابن السبيل»(٥٢٢٥) وذكر الحديث.

أخبرنا إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا محمد بن إسحاق القاضى، قال: حدثنا أحمد ابن مسعود الزبيرى، قال: حدثنا محمد بن عبدالله بن عبدالحكم، وحدثنا أحمد بن عبدالله، حدثنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا الطحاوى، قال: حدثنا المزنى، قالا جميعًا: أخبرنا الشافعى، بمعنى واحد قال: معنى حديث النبى ﷺ أنه «نهى عن بيع الماء وعن بيع فضل الماء، وأنه نهى عن منع فضل الماء»، هو - والله أعلم - أن يباع الماء فى المواضع التى جعله الله فيها، وذلك أن يأتى الرجل الرجل له البئر، أو العين، أو النهر، ليشرب من مائه ذلك وليسقى دابته، وما أشبه هذا، فيمنعه ذلك، فهذا هو المنهى عنه؛ لأن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع فضل الماء».

وأما قول رسول الله ﷺ: «لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ». فمعنى ذلك أن يأتى الرجل بدابته، وماشيته، إلى الرجل له البئر، وفيها فضل عن سقى ماشيته، فيمنعه صاحب البئر السقى، يريد بيع فضل مائه منه، فذلك الذى نهى عنه من بيع فضل الماء، وعليه أن يبيح غيره فضل مائه؛ ليسقى ماشيته؛ لأن صاحب الماشية إذا منع أن يسقى ماشيته لم يقدر على المقام ببلد لا يسقى فيه ماشيته، فيكون منعه الماء الذى يملك منعًا للكلأ، الذى لا يملك.

ودلت السنة على أن مالك الماء أحق بالتقدم فى السقى من غيره لأنه أمر بأن لا يمنع الفضل، والفضل هو الفضل عن الكفاف، والكفاية.

ودلت السنة على أن المنع الذى ورد فى فضل الماء، هو منع شفاه الناس والمواشى أن يشربوا فضلا عن حاجة صاحب الملك من الماء، وأن ليس لصاحب الماء منعهم.

وأحاديث رسول الله ﷺ فى ذلك متفقة تفسرها ألسنة المجتمع عليها، وإن كانت الأحاديث بألفاظ شتى، قال: وإن كان هذا فى ماء البئر، كان فيما هو أكثر من ماء البئر أولى أن لا يمنع من الشفة. قال: ولو أن رجلا أراد من رجل له بئر، فضل مائه من

(٥٢٢٥) أخرجه البخارى جـ٣/٣٢٣ كتاب المساقاة إثم من منع الماء، عن أبى هريرة. وذكره الهيثمى بالمجمع ٥/٢٣٧ وعزاه للطبرانى، عن عبد الله بن عمر.

تلك البئر ليسقى بذلك زرعه لم يكن له ذلك، وكان لمالك البئر منعه من ذلك؛ لأن النبى ﷺ إنما أباحه فى الشفاه التى يخاف مع منع الماء منها التلف عليها، ولا تلف على الأرض؛ لأنها ليست بروح، فليس لصاحبها أن يسقى إلا بإذن رب الماء، قال: وإذا حمل الرجل الماء على ظهره، فلا بأس أن يبيعه من غيره؛ لأنه مالك لما حمل منه وإنما يبيع تصرفه بحمله قال: وكذلك لو جاء رجل على شفير بئر، فلم يستطع أن ينزع بنفسه لم يكن بأسا أن يعطى رجلا أجرًا وينزع له؛ لأن نزعه إنما هو إجارة ليست عليه. هذا كله قول الشافعى.

وأما جملة قول مالك، وأصحابه، فى هذا الباب، فذلك أن كل من حفر فى أرضه أو داره بئرا فله بيعها، وبيع مائها كله، وله منع المارة من مائها إلا بثمن، إلا قوم لا ثمن معهم، وإن تركوا إلى أن يردوا ماء غيره هلكوا، فإنهم لا يمنعون، ولهم جهاده إن منعهم ذلك، وأما من حفر من الآبار فى غير ملك معين لماشية، أو شفة، وما حفر فى الصحارى كمواجل المغرب، وأنطابلس، وأشباه ذلك، فلا يمنع أحد فضلها، وإن منعوه حل له قتالهم، فإن لم يقدر المسافرون على دفعهم حتى ماتوا عطشًا، فدياتهم على عواقل المانعين، والكفارة، عن كل نفس على كل رجل من أهل الماء المانعين مع وجيع الأدب. وكره مالك بيع فضل ماء مثل هذه الآبار من غير تحريم. قال: ولا بأس ببيع فضل ماء الزرع من بئر أو عين، وبيع رقابهما، قال: ولا يباع أصل بئر الماشية، ولا ماؤها، ولا فضله يعنى الآبار التى تحفر فى الفلاة للماشية والشفاه، وأهلها أحق بريهم، ثم الناس سواء فى فضلها، إلا المارة، أو الشفة، أو الدواب، فإنهم لا يمنعون.

قال أبو عمر: أما البئر تنهار للرجل وله عليها زرع، أو نحوه من النبات الذى يهلك بعدم الماء الذى اعتاده، ولابد له منه، وإلى جنبه بئر لجاره يمكن أن يسقى منها زرعه، فقد قال مالك وأصحابه: إن صاحب تلك البئر يجبر على أن يسقى جاره بفضل مائه زرعه الذى يخاف هلاكه إذا لم يكن على صاحب الماء فيه ضرر بين، وعلى هذا المعنى تأول مالك قوله ﷺ: «لا يمنع نقع بئر»، يعنى بئر الزرع.

واختلف أصحابه، هل يكون ذلك بثمن، أو بغير ثمن، فقال بعضهم: يجبر ويعطى الثمن، وقال بعضهم: يجبر، ولا ثمن له، وجعلوه كالشفاه من الآدميين والمواشى، فتدبر ما أوردته عن الشافعى، ومالك، تقف على المعنى الذى اختلفا فيه من ذلك.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه، فى هذا الباب كقول الشافعى سواء، وقالوا: كل من له بئر فى أرضه المنع من الدخول إليها، إلا أن يكون للشفاه، والحيوان إذا لم يكن لهم ماء فيسقيهم، قالوا: وليس عليه سقى زرع جاره وقال سفيان الثورى: إنما جاء الحديث فى

منع الماء لشفاه الحيوان، وأما الأرضون فليس يجب ذلك على الجار فى فضل مائه.

وذكر ابن حبيب قال: ومما يدخل فى معنى لا يمنع نقع بئر ولا يمنع وهو بئر، البئر تكون بين الشريكين يسقى منها هذا يومًا؛ وهذا يومًا. وأقل، وأكثر، فيسقى أحدهما يومه فيروى نخله، أو زرعه فى بعض يومه، ويستغنى عن السقى فى بقية اليوم، أو يستغنى فى يومه كله عن السقى، فيريد صاحبه أن يسقى فى يومه ذلك، قال: ذلك له، وليس لصاحب اليوم أن يمنعه من ذلك؛ لأنه ليس له منعه مما لا ينفعه، حبسه ولا يضره تركه.

قال أبو عمر: قول ابن حبيب هذا حسن، ولكنه ليس على أصل مالك، وقد قال ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه»(٥٢٢٦). وقد مضى القول فى هذا المعنى، وما للعلماء فيه من التنازع فى باب ابن شهاب، عن الأعرج من كتابنا هذا والحمد لله.

قال ابن حبيب: ومن ذلك أيضًا أن تكون البئر لأحد الرجلين فى حائطه، فيحتاج جاره، وهو لا شركة له فى البئر، إلى أن يسقى حائطه بفضل مائها، فذلك ليس له، إلا أن تكون بئره تهورت فيكون له أن يسقى بفضل ماء جاره إلى أن يصلح بئره، ويقضى له بذلك، وتدخل حينئذ فى تأويل الحديث «لا يمنع نقع البئر» قال: وليس للذى تهورت بئره أن يؤخر إصلاح بئره، ولا يترك والتأخير، وذلك فى الزرع الذى يخاف عليه الهلاك، إن منع السقى إلى أن يصلح البئر، قال: فأما أن يحدث على البئر عملا من غرس أو زرع ليسقيه بفضل ماء جاره، إلى أن يصلح بئره فليس ذلك له. قال: وهكذا فسره لى مطرف، وابن الماجشون، عن مالك، وفسره لىْ أيضا ابن عبدالحكم، وأصبغ ابن الفرج، وأخبرنى أن ذلك قول ابن وهب، وابن القاسم، وأشهب وروايتهم عن مالك.

واختلفوا أيضا فى التفاضل فى الماء، فقال مالك: لا بأس ببيع الماء متفاضلاً وإلى أجل، وهو قول أبى حنيفة، وأبى يوسف. وقال محمد بن الحسن: هو مما يكال ويوزن فعلى هذا القول: لا يجوز عنده فيه التفاضل، ولا النساء وذلك، عنده فيه ربا؛ لأن علته فى الربا الكيل، والوزن. وقال الشافعى: لا يجوز بيع الماء متفاضلا، ولا يجوز فيه

(٥٢٢٦) أخرجه أحمد ٧٢/٥، عن أبى حرة الرقاشى، عن عمه. والبيهقى بالكبرى ١٠٠/٦، عن أبى حرة الرقاشى، عن عمه. والدارقطنى ٢٦/٣، عن أبى حرة الرقاشى، عن عمه. وذكره البيهقى فى مجمع الزوائد ١٧٢/٤ وعزاه إلى أبى يعلى، عند أبى حرة الرقاشى، عن عمه.

الأجل، وعلته فى الربا أن يكون مأكولا جنسًا. وقد مضى القول فى أصولهم فى علل الربا؛ فى غير موضع من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادته هاهنا.

* * *

١١ - باب القضاء فى المرفق

٦٠٢ - حديث رابع لعمرو بن يحيى - مرسل:

مالك، عن عمرو بن يحيى المازنى، عن أبيه، «أن رسول الله ﷺ قال: لا ضرر ولا ضرار»(٥٢٢٧).

لم يختلف، عن مالك فى إسناده هذا الحديث وإرساله هكذا. وقد رواه الدراوردى، عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبى سعيد الخدرى، عن النبى ﷺ. ورواه كثير بن عمرو بن عوف، عن أبيه، عن جده، عن النبى ﷺ. وإسناد كثير هذا، عن أبيه، عن جده غير صحيح؛ وأما معنى هذا الحديث فصحيح فى الأصول، وقد ثبت عن النبى ﷺ أنه قال: «حرم الله من المؤمن دمه وماله وعرضه، وأن لا يظن إلا الخير»(٥٢٢٨) وقال: «إن دمائكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام»(٥٢٢٩) يعنى من بعضكم على بعض، وقال حاكيا عن ربه عز وجل: ﴿**يا عبادى إنى حرمت الظلم على نفسى فلا تظالموا**﴾(٥٢٣٠) وقال الله عز وجل: ﴿**وقد خاب من حمل ظلما**﴾(٥٢٣١) وأصل الظلم وضع الشىء غير موضعه، وأخذه من غير وجهه؛ ومن أضر بأخيه المسلم، أو بمن له ذمة فقد ظلمه، «والظلم ظلمات يوم القيامة»(٥٢٣٢) كما ثبت فى الأثر الصحيح.

(٥٢٢٧) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٣٤٠ حـ٢/٧٨٤ كتاب الأحكام، عن عبادة بن الصامت. وأحمد ٣١٣/١، عن ابن عباس. والبيهقى بالكبرى ٦٩/٦، عن أبى سعيد الخدرى. والحاكم بالمستدرك ٥٨/٢، عن أبى سعيد الخدرى والطبرانى بالكبير ٨١/٢، عن ثعلبة بن أبى مالك. والدارقطنى ٧٧/٣، عن أبى سعيد الخدرى. وذكره الهيثمى بالمجمع ١١٠/٤ وعزاه للطبرانى، عن عائشة.

(٥٢٢٨) ذكره الزبيدى بالإتحاف ٢١٣/٦ وعزاه للحاكم، عن ابن عباس.

(٥٢٢٩) أخرجه البخارى ومسلم حـ٣/١٣٠٥ كتاب القسامة رقم ٢٩، عن أبى بكرة. وأحمد ٤٠/٥، عن أبى بكرة. والبيهقى بالكبرى ١٦٦/٥، عن أبى بكرة. والطبرانى بالكبير ٣١٦/٥، عن أبى بكرة وابن خزيمة برقم ٢٨٠٩ حـ٤/٢٥١، عن جابر.

(٥٢٣٠) ذكره المنذرى بالترغيب والترهيب ٤٧٥/٢، عن أبى ذر والزبيدى بالإتحاف ٦٠/٥ وعزاه للبيهقى، عن أبى ذر.

(٥٢٣١) طه ١١١.

(٥٢٣٢) أخرجه البخارى حـ٣/٢٥٩ كتاب المظالم باب الظلم، عن ابن عمر. والترمذى برقم=

وقد روى عبدالرزاق، عن معمر، عن جابر الجعفى، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: قال: رسول الله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار «وللرجل أن يغرز خشبة فى جدار جاره»[٥٢٣٣].

قال أبو عمر: كان شعبة والثورى يثنيان على جابر الجعفى، ويصفانه بالحفظ والإتقان، وكان ابن عيينة يذمه ويحكى عنه من سوء مذهبه ما يسقط روايته، واتبعه على ذلك أصحابه: ابن معين، وعلى، وأحمد، وغيرهم؛ فلهذا قلت إن هذا الحديث لا يستند من وجه صحيح - والله أعلم.

وأما قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»، فقيل إنهما لفظتان بمعنى واحد، تكلم بهما جميعا على وجه التأكيد.

وقال ابن حبيب: الضرر عند أهل العربية: الاسم، والضرار الفعل؛ قال: ومعنى لا ضرر: لا يدخل على أحد ضرر لم يدخله على نفسه. ومعنى لا ضرار: لا يضار أحد بأحد، هذا ما حكى ابن حبيب.

وقال الخشنى: الضرر: الذى لك فيه منفعة، وعلى جارك فيه مضرة. والضرار: الذى ليس لك فيه منفعة، وعلى جارك فيه المضرة. وهذا وجه حسن المعنى فى الحديث والله أعلم.

أخبرنا عبدالله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن إسماعيل بن الفرج، قال: حدثنا أبى، قال: حدثنا أبو على الحسن بن سليمان قبيطة، حدثنا عبدالملك بن معاذ النصيبى، حدثنا عبدالعزيز بن محمد الدراوردى، عن عمرو بن يحيى ابن عمارة، عن أبيه، عن أبى سعيد الخدرى قال: قال رسول الله ﷺ «لا ضرر ولا ضرار من ضار، ضر الله به، ومن شاق شق الله عليه».

وقال غيره: الضرر والضرار مثل القتل والقتال، فالضرر: أن تضر بمن لا يضرك، والضرار أن تضر بمن قد أضر بك من غير جهة الاعتداء بالمثل والانتصار بالحق؛ وهو

= ٢٠٣٠ جـ٤/٣٧٧ كتاب البر والصلة، عن ابن عمر وأحمد ٢/١٣٧، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ٦/٩٣، عن ابن عمر. والبغوى بشرح السنة ١٤/٣٥٦، عن ابن عمر.

(٥٢٣٣) أخرجه الترمذى بنحوه برقم ١٣٥٣ جـ٣/٢٦٢ كتاب الأحكام، عن أبى هريرة. وابن ماجة برقم ٢٣٣٥ جـ٢/٧٨٣ كتاب الأحكام باب الرجل يضع خشبة على جدار جاره، عن أبى هريرة وأحمد ٢/٢٤٠، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ٦/٦٨، عن أبى هريرة.

نحو قوله ﷺ: «أد الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك»[٥٢٣٤] وهذا معناه عند أهل العلم: لا تخن من خانك بعد أن انتصرت منه فى خيانته لك، والنهى إنما وقع على الابتداء أو ما يكون فى معنى الابتداء، كأنه يقول: ليس لك أن تخونه وإن كان قد خانك كما من لم يكن له أن يخونك أولا، وأما من عاقب بمثل ما عوقب به وأخذ حقه فليس بخائن، وإنما الخائن من أخذ ما ليس له أو أكثر مما له.

وقد اختلف الفقهاء فى الذى يجحد حقا عليه لأحد ويمنعه منه، ثم يظفر المجحود بمال الجاحد قد ائتمنه عليه ونحو ذلك: فقال منهم قائلون: ليس له أن يأخذ حقه من ذلك ولا يجحده إياه، واحتجوا بظاهر قوله: أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك. وقال آخرون: له أن ينتصف منه ويأخذ حقه من تحت يده واحتجوا بحديث عائشة فى قصة هند مع أبى سفيان، واختلف قول مالك فى هذه المسألة على الوجهين المذكورين: فروى الرواية الأولى، عنه ابن القاسم، وروى الأخرى عنه زياد بن عبدالرحمن وغيره، وللفقهاء فى هذه المسألة وجوه واعتلالات ليس هذا باب ذكرها، وإنما ذكرنا هاهنا لما فى معنى الضرار من مداخلة الانتصار بالإضرار ممن أضر بك، والذى يصح فى النظر ويثبت فى الأصول: أنه ليس لأحد أن يضر بأحد سواء أضر به قبل أم لا، إلا أن له أن ينتصر ويعاقب إن قدر بما أبيح له من السلطان والاعتداء بالحق الذى له هو مثل ما اعتدى به عليه، والانتصار ليس باعتداء ولا ظلم ولا ضرر إذا كان على الوجه الذى أباحته السنة، وكذلك ليس لأحد أن يضر بأحد من غير الوجه الذى هو الانتصاف من حقه، ويدخل الضرر فى الأموال من وجوه كثيرة لها أحكام مختلفة، فمن أدخل على أخيه المسلم ضررا منع منه، فإن أدخل على أخيه ضررا بفعل ما كان له فعله فيما له فأضر فعله ذلك بجاره أو غير جاره نظر إلى ذلك الفعل، فإن كان تركه أكبر ضررا من الضرر الداخل على الفاعل ذلك فى ماله إذا قطع عنه ما فعله، قطع أكبر الضررين وأعظمهما حرمة فى الأصول. مثال ذلك: رجل فتح كوة يطلع منها على دار أخيه وفيها العيال والأهل ومن شأن النساء فى بيوتهن إلقاء بعض ثيابهن، والانتشار فى حوائجهن ومعلوم أن الاطلاع على العورات محرم قد ورد فيه النهى، ألا

(٥٢٣٤) أخرجه أبو داود برقم ٣٥٣٤ ح٣/٢٨٨ كتاب البيوع، عن أبى هريرة. والترمذى برقم ١٢٦٤ جـ٣/٦٣٦ كتاب الأحكام، عن عمران بن حصين وأحمد ٣/٤١٤، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ١٠/٢٧١، عن أبى هريرة. والحاكم بالمستدرك ٢/٤٦، عن أبى هريرة. والدارقطنى ٣/٣٥، عن أبى هريرة. والطبرانى بالكبير ١/٢٣٤، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ٨/٢٠٦، عن أبى هريرة.

ترى أن رسول الله ﷺ قال لرجل اطلع عليه من خلال باب داره: «لو علمت أنك تنظر لفقأت عينك»(٥٢٣٥) إنما جعل الاستئذان من أجل النظر وقد جعل جماعة من أهل العلم من فقئت عينه فى مثل هذا هدرا للأحاديث الواردة بمعنى ما ذكرت لك، وأبى ذلك آخرون وجعلوا فيه القصاص منهم: مالك وغيره فلحرمة الاطلاع على العورات رأى العلماء أن يغلقوا على فاتح الكوة والباب ما فتح ما له فيه منفعة وراحة وفى غلقه عليه ضرر؛ لأنهم قصدوا إلى قطع أعظم الضررين إذا لم يكن بد من قطع أحدهما: وكذلك من أحدث بناء فى رحا ماء أو غير رحا فيبطل ما أحدثه على غيره منفعة قد استحقت وثبت ملكها لصاحبها، منع من ذلك لأن إدخاله المضرة على جاره بما له فيه منفعة كإدخاله عليه المضرة بما لا منفعة فيه، ألا ترى أنه لو أراد هدم منفعة جاره، وإفسادها من غير بناء يبنيه لنفسه، لم يكن ذلك له، فكذلك إذا بنى أو فعل لنفسه فعلا يضر به جاره، ويفسد عليه ملكه أو شيئا قد استحقه وصار ماله، وهذه أصول قد بانت عللها، فقس عليها ما كان فى معناها تصب إن شاء الله وهذا كله باب واحد متقارب المعانى متداخل فاضبط أصله. ومن هذا الباب وجه آخر من الضرر منع منه العلماء كدخان الفرن والحمام وغبار الأندر والأنتان، والدود المتولدة من الزبل المبسوط فى الرحاب، وما كان مثل ذلك كله، فإنه يقطع منه ما بان ضرره وبقى أثره وخشى تماديه، وأما ما كان ساعة خفيفة مثل نفض التراب والحصر عند الأبواب فإن هذا مما لا غنى بالناس عنه، وليس مما يستحق به شىء يبقى، والضرر فى منع مثل هذا أكبر وأعظم من الصبر على ذلك ساعة خفيفة وللجار على جاره فى أدب السنة، أن يصبر من أذاه على ما يقدر، كما عليه أن لا يؤذيه، وأن يحسن إليه، ولقد أوصى به رسول الله ﷺ حتى كاد أن يورثه ﴿**ولمن صبر وغفر إن ذلك لمن عزم الأمور**﴾(٥٢٣٦) ﴿**ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل إنما السبيل على الذين يظلمون الناس**﴾.(٥٢٣٧) ﴿**ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين**﴾(٥٢٣٨).

أخبرنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أبو بكر أحمد بن صالح بن عمر المقرئ، قال:

(٥٢٣٥) أخرجه البخارى جـ٧/٣٠١ كتاب اللباس باب الامتشاط، عن سهل بن سعد. والترمذى برقم ٢٧٠٩ جـ٥/٦٤ كتاب الاستئذان، عن سهل بن سعد الساعدى. والنسائى ٨/٦١ كتاب القسامة باب المواضع، عن سهل بن سعد. والبيهقى بالكبرى ٨/٣٣٨، عن سهل بن سعد الساعدى.

(٥٢٣٦) الشورى ٤٣.

(٥٢٣٧) الشورى ٤١.

(٥٢٣٨) البقرة ١٩٠.

حدثنا أبو على الحسن بن الطيب الكوفى، قال: حدثنا سعيد بن أبى الربيع السمان البصرى، قال: حدثنا عنبسة بن سعيد، قال: حدثنا فرقد السبخى، عن مرة الطيب، عن أبى بكر الصديق قال: قال رسول الله ﷺ: «ملعون من ضار مسلما أو ماكره»(٥٢٣٩).

حدثنا أحمد بن فتح بن عبدالله، قال: حدثنا عبدالله بن أحمد بن حامد البغدادى المعروف بابن ثرثال، قال: حدثنا الحسن بن الطيب بن حمزة الشجاعى البلخى، قال: حدثنا سعيد بن أبى الربيع السمان، قال: حدثنا عنبسة بن سعيد، قال: حدثنا فرقد السبخى، عن مرة الطيب، عن أبى بكر الصديق، قال: قال رسول الله ﷺ: «ملعون من ضار أخاه المسلم أو ماكره».

وهذا حديث فى إسناده رجال معروفون بضعف الحديث فليس مما يحتج به ولكنه مما يخاف عقوبة ما جاء فيه، ومما يدخل فى هذا الباب: مسألة ذكرها إسماعيل بن أبى أويس، عن مالك أنه سئل عن امرأة عرض لها - يعنى مسا من الجن - فكانت إذا أصابها زوجها أو جنبت أو دنا منها، اشتد ذلك بها؛ فقال مالك: لا أرى أن يقربها، وأرى للسلطان أن يحول بينه وبينها. قال: وقال مالك: من مثل بامرأته فرق بينهما بتطليقة. قال: وإنما يفرق بينهما مخافة أن يعود إليها فيمثل أيضا كالذى فعل أول مرة؛ وإنما ذلك فى المثلة البينة التى يأتيها متعمدا مثل فقوء العين، وقطع اليد، وأشباه ذلك. قال: وقد يفرق بين الرجل وامرأته بما هو أيسر من هذا وأقل ضررا إن شاء الله.

٦٠٣ - حديث ثالث لابن شهاب، عن عبدالرحمن الأعرج:

مالك، عن ابن شهاب، عن عبدالرحمن الأعرج، عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة فى جداره، ثم يقول أبو هريرة: ما لى أراكم عنها معرضين والله لأرمين بها بين أكتافكم»(٥٢٤٠).

هكذا روى هذا الحديث جماعة رواة الموطأ، عن مالك بهذا الإسناد كما رواه يحيى، ورواه خالد بن مخلد، عن مالك، عن أبى الزناد، عن الأعرج، عن أبى هريرة، وقد يحتمل أن يكون، عند مالك بالإسنادين جميعا، ولكنه فى الموطأ - كما ذكرت لك.

(٥٢٣٩) أخرجه الترمذى برقم ١٩٤١ حـ٤/٣٣٢ كتاب البر والصلة، عن أبى بكر الصديق. وأبو نعيم بالحلية ٣/٤٩، عن أبى بكر الصديق.

(٥٢٤٠) أخرجه البخارى جـ٣/٢٦٣ كتاب المظالم عن أبى هريرة. ومسلم جـ٣/١٢٣٠ كتاب المساقاة باب ٢٩ رقم ١٣٦، عن أبى هريرة. وابن ماجة برقم ٢٣٣٦ جـ٢/٧٨٣، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ٦/٦٨، عن أبى هريرة.

ورواه أكثر أصحاب ابن شهاب، عنه، عن عبدالرحمن الأعرج، عن أبى هريرة كما رواه مالك إلا معمرًا فإن عنده فيه، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة:

حدثنى سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق القاضى، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم، قال: حدثنا هشام الدستوائى، قال: حدثنا معمر، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: «لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبة على حائطه»(٥٢٤١).

وبهذا الإسناد كان هذا الحديث، عن عقيل، ورواه محمد بن أبى حفصة، عن الزهرى، عن حميد بن عبدالرحمن، عن أبى هريرة، ولم يتابع على ذلك، عن ابن شهاب والله أعلم.

وقد ذكر عبدالرزاق، عن معمر حديث الأعرج، وهو المحفوظ ورواه هشام بن يوسف الصنهاجى، عن معمر، ومالك، عن الزهرى، عن أبى سلمة، عن أبى هريرة.

فوهم فيه والله أعلم. وليس يصح فيه، عن مالك ولا عن معمر - ذكر أبى سلمة فيما ذكره الدارقطنى، قال: وقد روى، عن بشر بن عمر، عن مالك، عن الزهرى، عن أبى سلمة، عن أبى هريرة. والصواب فيه، عن مالك، عن ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبى هريرة.

وقال يعقوب: سمعت على بن المدينى، يقول: قال لى معن بن عيسى: أتنكر الزهرى وهو يتمرغ فى أصحاب أبى هريرة، أن يروى الحديث، عن عدة؟.

حدثنى أحمد بن عبدالله بن محمد بن على، قال: حدثنا الميمونى بن حمزة الحسينى، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوى، قال: حدثنى المزنى، قال: حدثنى الشافعى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن الزهرى، عن عبدالرحمن الأعرج.

قال: سمعت أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ «إذا استأذن أحدكم جاره أن يغرز خشبة فى جداره فلا يمنعه، فلما حدثهم أبو هريرة، نكسوا رءوسهم فقال: ما لى أراكم، عنها معرضين أما والله لأرمين بها بين أكتافكم»(٥٢٤٢).

(٥٢٤١) أخرجه أحمد ٢٧٤/٢، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ٦٨/٦، عن أبى هريرة. والدارقطنى ٢٨٨/٤ كتاب الأقضية باب المرأة تقتل إذا ارتدت، عن أبى هريرة. وذكره الزبيدى بالإتحاف ٣١٠/٦، عن أبى هريرة. والحميدى برقم ١٠٧٧ جـ٤٦٢/٢، عن أبى هريرة. وذكره بالكنز برقم ٢٤٩٤٦ وعزاه السيوطى للخرائطى فى مساوئ الأخلاق، عن ابن عباس.

(٥٢٤٢) أخرجه الترمذى برقم ١٣٥٣. وأبو داود برقم ٣٦٣٤ جـ٣١٤/٣ كتاب الأقضية باب من=

هكذا يقول ابن عيينة فى هذا الحديث: «إذا استأذن» وكذلك رواية ابن أبى حفصة وعقيل وسليمان بن كثير: «إذا سأل أحدكم جاره أن يضع خشبة فى جداره فلا يمنعه»(٥٢٤٣).

هكذا روى هؤلاء هذا الحديث على سؤال الجار جاره، واستئذانه إياه أن يجعل خشبة على جداره، ولم يذكر معمر، ومالك بن أنس، ويونس، فى هذا الحديث السؤال والمعنى - عندى - فيه واحد والله أعلم، وسنذكر اختلاف الغلمان فى ذلك وفى سائر معنى الحديث إن شاء الله.

وروى الليث بن سعد هذا الحديث عن مالك، فقال فيه: من سأله جاره. حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أحمد بن الحسن الرازى، حدثنا هارون بن كامل.

وحدثنا خلف، حدثنا محمد بن أحمد بن المسور، حدثنا مطلب بن شعيب، قالا: حدثنا عبدالله بن صالح، حدثنا الليث بن سعد، حدثنى مالك، عن ابن شهاب، عن عبدالرحمن بن هرمز الأعرج، عن أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ «من سأله جاره أن يغرز خشبة فى جداره فلا يمنعه»(٥٢٤٤).

قال الليث: هذا - إن شاء الله - ما لنا، عن مالك، وآخره: حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا عبدالله بن عمر بن إسحاق، حدثنا أحمد بن محمد بن حجاج، قال: حدثنى محمد بن رمح، ومحمد بن سفيان بن زياد العامرى، قالا: حدثنا الليث بن سعد، عن مالك، عن ابن شهاب، عن عبدالرحمن الأعرج، عن أبى هريرة، عن رسول الله ﷺ أنه قال: «من سأله جاره أن يغرز خشبة فى جداره فلا يمنعه».

وحدثنا خلف، حدثنا عبدالله بن جعفر بن الورد، حدثنا يحيى بن أيوب بن بادى، حدثنا سعيد بن كثير بن عفير، حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال: من سأله جاره أن يغرز خشبة فى جداره، فلا يمنعه.

قال سعيد بن عفير: سمعته من الليث، عن مالك، ومالك حى ثم سمعته من مالك.

=القضاء، عن أبى هريرة. وابن ماجة برقم ٢٣٣٥ ح٧٨٢/٢ كتاب الأحكام، عن أبى هريرة وأحمد ٢٤٠/٢، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ٦٨/٦، عن أبى هريرة.

(٥٢٤٣) أخرجه الطحاوى بالمشكل ١٥٢/٣، عن أبى هريرة.

(٥٢٤٤) أخرجه أحمد ٤٦٣/٢، عن أبى هريرة .والبيهقى بالكبرى ١٥٧/٦، عن أبى هريرة . والطحاوى بالمشكل ١٥٢/٣، عن أبى هريرة . وذكره الهيثمى بمجمع الزوائد ١٦٠/٤ وعزاه للطبرانى، عن ابن عباس.

قال أبو عمر: لذلك جاء به على لفظ الليث، لا على لفظ الموطأ. قال أبو جعفر الطحاوى: سمعت يونس بن عبدالأعلى، يقول: سألت ابن وهب، عن خشبة - أو خشبه - فى هذا الحديث فقال: سمعت من جماعة: «خشبة» يعنى على لفظ الواحدة.

قال أبو عمر: قد روى اللفظان جميعا فى الموطأ، عن مالك، وقد اختلف علينا فيهما الشيوخ فى موطأ يحيى على الوجهين جميعا، والمعنى واحد لأن الواحد يقوم مقام الجمع فى هذا المعنى إذا أتى بلفظ النكرة عند أهل اللغة والعربية، وكذلك اختلفوا علينا فى أكتافكم وأكنافكم، والصواب فيه - إن شاء الله وهو الأكثر -: التاء.

واختلف الفقهاء فى معنى هذا الحديث، فقال منهم قوم: معناه الندب إلى بر الجار والتجاوز له والإحسان إليه وليس ذلك على الوجوب. وممن قال ذلك مالك، وأبو حنيفة، ومن حجتهم قوله ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه»(٥٢٤٥).

أخبرنى عبدالله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا أحمد بن إبراهيم بن جامع بمصر، قال: حدثنا المقدام بن داود، قال: حدثنا عبدالله بن عبدالحكم، عن مالك قال: ليس يقضى على رجل أن يغرز خشبه فى جداره لجاره، وإنما نرى أن ذلك كان من رسول الله ﷺ على الوصاة بالجار.

قال: ومن أعار صاحبه خشبة يغرزها فى جداره ثم أغضبه، فأراد أن ينزعها فليس ذلك له، وأما إن احتاج إلى ذلك لأمر نزل به فذلك له، وإن أراد بيع داره فقال: انزع خشبك، فليس ذلك له.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: معنى الحديث المذكور - عندنا - الاختيار والندب فى إسعاف الجار وبره إذا سأله ذلك على نحو قول الله عز وجل: ﴿**والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم**﴾(٥٢٤٦).

ولم يختلف علماء السلف أن ذلك على الندب لا على الإيجاب فكذلك معنى هذا الحديث، عندهم. وحملوه على معنى قوله ﷺ: «إذا استأذنت أحدكم امرأته إلى المسجد فلا يمنعها» (٥٢٤٧).

(٥٢٤٥) أخرجه أحمد ٧٢/٥، عن أبى حرة الرقاشى، عن عمه. والبيهقى بالكبرى ١٠٠/٦، عن أبى حرة الرقاشى، عن عمه. والدارقطنى ٢٧/٣، عن أبى حرة الرقاشى، عن عمه. وذكره الهيثمى بالمجمع ١٧٢/٤ وعزاه لأبى يعلى وأبو حرة، عن أبى حرة الرقاشى، عن عمه.

(٥٢٤٦) النور ٣٣.

(٥٢٤٧) أخرجه البخارى جـ٢ ٢٧/٢ كتاب صفة الصلاة باب استئذان المرأة زوجها، عن ابن عمر.=

وهذا معناه عند الجميع الحض والندب - على حسبما يراه الزوج من الصلاح والخير فى ذلك.

وقال أصبغ بن القاسم: لا يؤخذ بما قضى به عمر على محمد بن مسلمة فى الخليج ولا ينبغى أن يكون أحق بمال أخيه منه إلا برضاه قال: وأما ما حكم به لعبدالرحمن بن عوف بتحويل الربيع من موضعه إلى ناحية أخرى من الحائط فإنه يؤخذ به ويعمل بمثله، لأن مجرى ذلك الربيع كان لعبدالرحمن ثابتًا فى الحائط وإنما أراد تحويله إلى ناحية هى أقرب عليه، وأرفق بصاحب الحائط فلذلك حكم له عمر بتحويله.

قال ابن القاسم: سئل مالك عن حديث النبى ﷺ: «لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبه فى جداره». فقال مالك: ما أرى أن يقضى به وما أراه إلا من وجه المعروف من النبى ﷺ.

قال ابن القاسم: سئل مالك، عن رجل كان له حائط فأراد جاره أن يبنى عليه سترة يستتر بها منه، قال: لا أرى ذلك له إلا أن يأذن صاحبه.

وقال آخرون: ذلك على الوجوب - إذا لم تكن فى ذلك مضرة على صاحب الجدار وممن قال بهذا: الشافعى، وأحمد بن حنبل، وداود بن على، وأبو ثور، وجماعة من أهل الحديث.

وحجتهم قول أبى هريرة: وا لله لأرمين بها بين أكتافكم، وأبو هريرة أعلم بمعنى ما سمع وما كان ليوجب عليهم غير واجب وهو مذهب عمر بن الخطاب. وحكى مالك، عن المطلب - قاض كان بالمدينة - كان يقضى به.

ومن حجتهم أيضا أن قالوا: هذا قضاء من رسول ا لله ﷺ بالمرفق وقوله ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه ذلك، إنما هو على التمليك والاستهلاك، وليس المرفق من ذلك وكيف يكون منه والنبى ﷺ فرق بين ذلك فأوجب أحدهما ومنع من الآخر.

واحتجوا أيضا بأن عمر بن الخطاب قضى بذلك على محمد بن مسلمة للضحاك بن

=أخرجه مسلم ٤١٣/١ كتاب الصلاة رقم ١٣٤، عن ابن عباس. والنسائى جـ٢/٤٢ كتاب المساجد باب ١٥، عن سالم، عن أبيه. وأحمد ٧/٢، عن سالم، عن ابن عمرو البيهقى بالكبرى ١٣٢/٣، عن ابن عمر. وابن خزيمة برقم ١٦٧٧ جـ٣/٩٠، عن سالم، عن أبيه. والدارمى ١١٧/١، عن ابن عمر. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ٥١٢٢، عن سالم، عن أبيه.

خليفة فى ساقية يسوقها الضحاك فى أرض محمد بن مسلمة، وقال له: «والله ليمرن بها ولو على بطنك». لامتناعه من ذلك. ولو لم يكن ذلك واجبا عند عمر، ما أجبره على ذلك، ولو كان من باب لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه ما قضى به عمر على رغم محمد بن مسلمة. وكذلك قضى عمر لعبدالرحمن بن عوف على عبدالله بن زيد بن عاصم الأنصارى جد عمرو بن يحيى المازنى مثل ما قضى به للضحاك بن خليفة على محمد بن مسلمة.

وهذا يدلك على أن ذلك من قضاء عمر مستفيض متردد.

روى مالك، عن عمرو بن يحيى المازنى، عن أبيه أن الضحاك بن خليفة ساق خليجا له «من العُرَيض»(٥٢٤٨) فأراد أن يمر به فى أرض محمد بن مسلمة فأبى محمد، فقال له الضحاك: لم تمنعنى وهو لك منفعة تشرب منه أولا وآخرا ولا يضرك، فأبى محمد، فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب فدعا عمر بن الخطاب محمد بن مسلمة فأمره أن يخلى سبيله، فقال محمد: لا فقال عمر: لم تمنع أخاك ما ينفعه، وهو لك نافع تسقى به أولا وآخرا وهو لا يضرك؟ فقال محمد: لا والله. فقال عمر: والله ليمرن به ولو على بطنك. فأمره عمر أن يمر به ففعل الضحاك.

وروى مالك أيضا، عن عمرو بن يحيى المازنى، عن أبيه، أنه كان فى حائط جده ربيع لعبدالرحمن بن عوف، فأراد عبدالرحمن بن عوف أن يحوله إلى ناحية من الحائط هى أقرب إلى أرضه فمنعه صاحب الحائط، فكلم عبدالرحمن عمر بن الخطاب فقضى لعبدالرحمن بن عوف بتحويله، قال مالك: والربيع: الساقية.

ومما احتج به أيضا من ذهب مذهب الشافعى فى هذا الباب حديث يروى، عن الأعمش، عن أنس قال: «استشهد منا غلام يوم أحد، فجعلت أمه تمسح التراب عن وجهه وتقول: أبشر هنيئا لك الجنة، فقال لها النبى ﷺ: وما يدريك لعله كان يتكلم فيما لا يعنيه ويمنع ما لا يضره»(٥٢٤٩).

وهذا الحديث ليس بالقوى؛ لأن الأعمش لا يصح له سماع من أنس، وكان مدلسا، عن الضعفاء.

(٥٢٤٨) «العريض» بضم العين وفتح الراء وسكون الياء: واد بالمدينة به أموال أهلها.

(٥٢٤٩) ذكره السيوطى بالدر المنثور ١٩٦/٦ وعزاه للترمذى والبيهقى، عن أنس والزبيدى بالإتحاف ٤٦١/٧ وعزاه للعراقى؛ عن كعب بن أبى عميرة. والهيثمى بالمجمع ٣٠٣/١٠ وعزاه لأبى يعلى، عن أبى هريرة.

ومما احتج به أيضا من ذهب مذهب الشافعي، ما وجدته في أصل سماع أبي - رحمه الله - أن محمد بن أحمد بن قاسم حدثهم، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا نصر بن مرزوق، قال: حدثنا أسد بن موسى، قال: حدثنا قيس بن الربيع، عن سماك، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «من ابتني فليدعم جذوعه على حائط جاره»(٥٢٥٠).

قال أسد: وحدثنا قيس بن الربيع، عن منصور بن دينار، عن أبي عكرمة المخزومي، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحل لامرئ مسلم أن يمنع جاره خشبات يضعها على جداره. ثم يقول أبو هريرة: لأضربن بها بين أعينكم وإن كرهتم»(٥٢٥١).

قال أسد: وحدثنا حماد بن سلمة، عن أيوب، عن عكرمة، عن أبي هريرة «أن رسول الله ﷺ نهى أن يمنع الرجل جاره أن يضع خشبة على جداره»(٥٢٥٢).

وزعم الشافعي أنه لم يرو عن أحد من الصحابة خلاف عمر في هذا الباب: وأنكر على مالك تركه لكل ما أدخل في موطئه من الآثار في باب القضاء بالمرفق وقال: جعل في أول باب القضاء بالمرفق من موطئه حديث عمرو بن يحيى، عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار» ثم أردفه بحديث ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ المذكور في هذا الباب: وهو حديث ثابت، ثم أردف ذلك بحديثي عمر المذكورين في قصة ابن مسلمة، وقصة المازني مع الضحاك، وعبدالرحمن بن عوف، وكأنه جعل هذه الأحاديث مفسرة لقوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» ثم ترك ذلك كله.

قال أبو عمر: أما قول الشافعي إنه لم يرو عن أحد من الصحابة خلاف ما روى، عن عمر بن الخطاب في هذا الباب، فليس كما ظن؛ لأن محمد بن مسلمة من كبار الصحابة وجلة الأنصار، وممن شهد بدرا. قد خالف عمر بن الخطاب في ذلك وأبي مما رآه وقال: والله لا يكون ذلك. ومعلوم أن محمد بن مسلمة لو كان رأيه ومذهبه في ذلك كمذهب عمر، ما امتنع من ذلك ولو علم أن ذلك من قضاء الله أو من قضاء رسوله ﷺ على الإيجاب للجار لما خالفه، ولكن رآه على الندب خلافا لمذهب عمر.

وإذا وجد الخلاف بين الصحابة في ذلك وجب النظر، والنظر في هذه المسألة يدل

(٥٢٥٠) أخرجه الطحاوي بالمشكل بنحوه ٣/ ١٥٠، عن ابن عباس.

(٥٢٥١) أخرجه الطحاوي بالمشكل ٣/ ١٥٤، عن أبي هريرة.

(٥٢٥٢) أخرجه الطحاوي بمشكل الآثار ٣/ ١٥٣، عن أبي هريرة.

على صحة ما ذهب إليه مالك ومن قال بقوله، والدليل على ذلك قول رسـول ا لله ﷺ: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام»[٥٢٥٣] يعنى أموال بعضكم على بعض، ودماء بعضكم على بعض وأعراض بعضكم على بعض حرام. وقـال ﷺ: «إن ا لله حرم من المؤمن دمه وماله وعرضه، وأن لا يظن به إلا الخير»[٥٢٥٤]. وقال ﷺ: «لا يحـل مـال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه»[٥٢٥٥].

والأصول فى هذا كثير جدا ولهـذه الأصـول الجسـام، ولمثلهـا مـن الكتـاب والسـنة؛ حمل أهـل العلـم هـذا الحديـث علـى النـدب والفضـل والإحسـان، لا علـى الوجـوب؛ لتستعمل أخباره وسنته، ﷺ كلها، وهكذا يجب على العالم ما وجد إلى ذلك سبيلا.

وأما قول من قال فى حديث أبى هريرة: لا يحل لامرئ أن يمنع جاره: ونهى أن يمنـع الرجل جاره أن يضع خشبة فى جداره فليس ممن يحتج بنقله على مثل مالك ومن تابعه.

ويحتمل أن يكون: لا يحل فى حقوق الجار منعه من ذلك؛ لأن منع ما لا يضـر ليـس من أخلاق الكرام من المؤمنين.

ومن الدليل أيضا على صحة ما ذهب إليه مالك، وعلى أن الخلاف فى هـذه المسـألة لم يزل من زمن عمر، قول أبى هريـرة: مـالى أراكـم عنهـا معرضـين. وذلـك فـى زمـن الأعرج، والتابعين، وهذا يدل على أن الناس لم يتلقوا حديثـه علـى الوجـه الـذى ذهـب إليه أبو هريرة من إيجاب ذلك ومذهب أبى هريرة فى هذا كمذهب عمر، وفـى المسـألة كلام لمن خالفنا وعليهم، لم أذكره مخافة التطويل.

وأما قول عبدالملك بن حبيب، فاضطرب فى هذا الباب، و لم يثبت فيه علـى مذهـب مالك ولا مذهب العراقيين ولا مذهب الشافعى، وتناقض فى ذلك و لم يحسن الاختيـار. قال فى قوله ﷺ: «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشـبة فـى جـداره»: لازم للحـاكم أن يحكم به على من أباه، وأن يجبره عليه بالقضاء؛ لأنه حق قضى به رسـول ا لله ﷺ ولأنـه أيضا مـن الضـرار أن يدفعـه أن يغـرز خشـب بيتـه فـى جـداره، فيمنعـه بذلـك المنفعـة، وصاحب الجدار لا ضرر عليه فى ذلك. قال: ويدخلـه أيضـا قـول رسـول ا لله ﷺ: «لا ضرار ولا ضرار».

وقول عمر: لم تمنع أخاك ما لا يضرك؟ قـال: وقـد قضـى مـالك للجـار إذا تغورت

(٥٢٥٣) سبق برقم ٥٢٣٣.

(٥٢٥٤) سبق تخريجه برقم ٥٢٣٢.

(٥٢٥٥) سبق برقم ٥٢٤٩.

بيده، أن يسقى نخله وزرعه ببئر جاره، حتى يصلح بئره، وهذا أبعد من غرز الخشبة فى جدار الجار، إذا لم يكن ضرر بالجدار إلا أن يخاف عليه أن يوهن الجدار ويضر به لم يجبر صاحب الجدار، وقيل لصاحب الخشب: احتل لخشبك.

ومثله حديث ربيع عبدالرحمن بن عوف، فى حائط المازنى، قال: والربيع الساقية؛ فأراه عبدالرحمن بن عوف أن يحوله إلى موضع من الحائط. هو أقرب إلى أرضه؛ فمنعه صاحب الحائط، فقضى عمر لعبدالرحمن بتحويله.

قال: وهذا أيضا يجبر عليه بالقضاء من أجل أن مجرى ذلك الربيع كان ثابتا فى الحائط لعبدالرحمن، وقد استحقه فأراد تحويله إلى ناحية أخرى، هى أقرب عليه وأرفق بصاحب الحائط. قال: وأما الحديث الثالث فى قصة الضحاك بن خليفة مع محمد بن مسلمة، فلم أجد أحدًا من أصحاب مالك وغيره يرى أن يكون ذلك لازما فى الحكم لأحد على أحد. قال: وإنما كان ذلك تشديدا على محمد بن مسلمة، ولا ينبغى أن يكون أحد أحق بمال أخيه منه إلا برضاه. قال: وليس مثل هذا حكم عمر فى ربيع عبدالرحمن بن عوف؛ لأن هذا لم يكن له فى حائط محمد بن مسلمة طريق ولا ربيع. قال: وهذا أحسن ما سمعت فيه.

قال أبو عمر: هذا كله كلام ابن حبيب، والخطأ فيه والتناقض أوضح من أن يحتاج إلى الكلام عليه وبا لله التوفيق.

* * *

١٢ - باب القضاء فى قسم الأموال

٦٠٤ - حديث ثالث لثور بن زيد - مرسل:

مالك، عن ثور بن زيد الديلى أنه بلغه أن رسول الله ﷺ قال: «أيما دار أو أرض قسمت فى الجاهلية فهى على قسم الجاهلية، وأيما دار أو أرض أدركها الإسلام و لم تقسم فهى على قسم الإسلام»(٥٢٥٦). هكذا هذا الحديث فى الموطأ لم يتجاوز به ثور ابن زيد أنه بلغه عند جماعة رواة الموطأ وا لله أعلم.

ورواه إبراهيم بن طهمان، عن مالك، عن بن ثور بن زيد، عن عكرمة، عن ابن عباس تفرد به، عن مالك بهذا الإسناد، وهو ثقة. وقد روى هذا الحديث مسندا من حديث ابن عباس، عن النبى ﷺ رواه محمد بن مسلم الطائفى، عن عمرو بن دينار، عن أبى الشعثاء، عن ابن عباس. ورواه ابن عيينة، عن عمرو، عن النبى ﷺ مرسلا.

(٥٢٥٦) أخرجه البيهقى بالكبرى ١٢٢/٩، عن ثور بن زيد الديلى عن ابن عباس بلفظه.

أخبرنا عبيد بن محمد، قال: حدثنا عبدالله بن مسرور، قال: حدثنا عيسى بن مسكين، قال: حدثنا ابن سنجر، قال: حدثنا موسى بن داود، قال: حدثنا محمد بن مسلم الطائفى، عن عمرو بن دينار، عن أبى الشعثاء، عن ابن عباس: قال رسول الله ﷺ: «كل قسم قسم فى الجاهلية فهو على قسم الجاهلية وكل شىء أدركه الإسلام ولم يقسم فهو على قسم الإسلام»(٥٢٥٧).

وأخبرنا عبدالله بن محمد بن يحيى، قال: أخبرنا محمد بن عمر بن على بن حرب، قال: أخبرنا على بن حرب، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو بن دينار، قال: قال النبى ﷺ: «أيما ميراث من الجاهلية اقتسم فى الجاهلية فهو على قسم الجاهلية وما أدرك الإسلام فهو على قسم الإسلام».

أخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إبراهيم بن عبدالرحيم، قال: حدثنا موسى بن داود، قال: حدثنا محمد بن مسلم الطائفى، عن عمرو بن دينار، عن أبى الشعثاء، عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «كل قسم قسم فى الجاهلية فهو على ما قسم وكل قسم أدركه الإسلام ولم يقسم فهو على قسم الإسلام»(٥٢٥٨).

قال أبو عمر: قال المزنى: سألت الشافعى عن أهل دار الحرب يقتسمون ميراثا من العقار وغيره ويملك بعضهم على بعض بذلك القسم، ثم يسلمون فيريد بعضهم أن ينقض ذلك القسم ويقسم على قسم الإسلام فقال: ليس ذلك له، فقلت له: وما الحجة فى ذلك؟ فقال: الاستدلال بمعنى الإجماع والسنة. قلت: وأين ذلك؟ فذكر حديث مالك، عن ثور بن زيد هذا. قال: ونحن نرويه متصلا ثابتا بهذا المعنى. قال: وأما الإجماع فإن أهل دار الحرب إذا سبا بعضهم بعضا وقتل بعضهم بعضا ثم أسلموا أهدرت الدماء وملك كل واحد منهم ما كان قد ملكه قبل الإسلام من الرقيق الذين استرقهم وسائر الأموال، فما ملكوه بالقسم فى الجاهلية أحق وأولى أن يثبت من ملك الغصب والاسترقاق لمن كان حرا، وقال ابن وهب: سألت مالكا عن تفسير حديث النبى ﷺ: «أيما دار أو أرض قسمت فى الجاهلية فهى على قسم الجاهلية» فقال لى: هو

(٥٢٥٧) أخرجه أبو داود ح٣/١٢٦ كتاب الفرائض باب ١١ وابن ماجة برقم ٢٤٨٥ ح٢/٨٣١ كتاب الرهون، عن ابن عباس. وذكره بالكنز برقم ٣٨٧ وعزاه السيوطى لأبى داود، عن ابن عباس.

(٥٢٥٨) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ٩٨٩٣، عن عمرو بن دينار، عن جابر بن زيد جـ٦/٢٥. وأخرجه سعيد بن منصور، عن عمرو بن دينار جـ١/٥٥ برقم ١٩٣ مرسلا.

كذلك أيما دار فى الجاهلية قسمت ثم أسلم أهلها فهم على قسمتهم يومئذ، وأيما دار فى الجاهلية لم تزل بأيدى أصحابها لم يقتسموها حتى كان الإسلام فالتمسوها فى الإسلام فهو على قسم الإسلام فقلت لمالك: أرأيت النصرانى يموت ويترك ولدا نصرانيا، ثم يموت فيسلم بعض ولده قبل قسم ميراثهم. فقال مالك: ليس هذا من هذا فى شىء إنما يقسم هؤلاء من أسلم منهم ومن لم يسلم على حال قسمهم يوم مات أبوهم. وقال إسماعيل بن إسحاق فى كتاب الفرائض له: معنى هذا الحديث - والله أعلم - أن أهل الجاهلية كانوا يقتسمون المواريث على خلاف فرائضنا، فإذا اقتسموا ميراثا فى الجاهلية ثم أسلموا بعد ذلك فهم على ما أسلموا عليه، كما يسلم على ما صار فى يد كل واحد منهم وحازه من الغصوب والدماء وغير ذلك، فكذلك كلما اقتسموا من المواريث. فإذا أسلموا قبل أن يبرموا فى ذلك شيئا، عملوا فيه بأحكام المسلمين، وأما مواريث أهل الإسلام فقد استقر حكمها يوم مات الميت قسمت أو لم تقسم، وهم فيما لم يقسم على حسب شركتهم وعلى قدر سهامهم. قال إسماعيل: وأحسب أهل الجاهلية لم يكونوا يعطون الزوجة ما نعطيها ولا يعطون البنات ما نعطيهن وربما لم تكن لهم مواريث معلومة يعملون عليها. قال: وقد حدثنا أبو ثابت، عن ابن القاسم، قال سألنا مالكا، عن الحديث الذى جاء: «أيما دار قسمت فى الجاهلية فهى على قسم الجاهلية، وأيما دار أدركها الإسلام و لم تقسم فهى على قسم الإسلام» فقال مالك: الحديث لغير أهل الكتاب، وأما النصارى، واليهود فهم على مواريثهم التى كانوا عليها. قال إسماعيل: قول مالك هذا على أن النصارى واليهود لهم مواريث قد تراضوا عليها وإن كانت ظلما. فإذا أسلموا على ميراث قد مضى فهم كما لو اصطلحوا عليه، ثم يكون ما يحدث من مواريثهم بعد الإسلام على حكم الإسلام.

حدثنا خلف بن قاسم، قال: حدثنا محمد بن أحمد بن كامل، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن الحجاج، قال: حدثنا زيد بن البشر، قال: حدثنا ابن وهب، قال: سمعت الليث يقول فى قول النبى ﷺ: «ما كان على قسم الجاهلية فهو على قسم الجاهلية، وما كان من قسم أدركه الإسلام قبل أن يقسم فهو على قسم الإسلام» أن ذلك يكون أبدا فى الإسلام. فلو أن نصرانيا هلك وترك ولدا له نصرانيا ثم أسلموا جميعا قبل القسم، قسم بينهم الميراث على قسم مواريث المسلمين. ولو أنهم اقتسموا قبل أن يسلموا لكانت مواريثهم على قسم الجاهلية. قال: وإن أسلم بعضهم و لم يسلم بعض فإن القسم بينهم على قسم الجاهلية لأنهم إنما ورثوه يوم مات وهم على دينهم.

قال أبو عمر: اختلف أصحاب مالك فى معنى هذا الحديث، فروى ابن القاسم،

عن مالك، أنه قال: إنما ذلك فى مشركى العرب والمجوس فقط، وأما اليهود والنصارى فهم على قسمتهم.

قال أبو عمر: فالوثنى، والمجوسى، ومن لا كتاب له عنده فى هذه الرواية مات وله ورثة على دينه فلم يقتسموا ميراثه حتى أسلموا اقتسموه على شريعة الإسلام؛ لأنهم فى وقت القسمة مسلمون ولا كتاب لهم، فيقتسمون ما وجب لهم من ميراثهم عليه. وأما الكتابى على هذه الرواية إذا مات وله ورثة على دينه فلم يقتسموا ميراثه حتى أسلموا، فإنهم يقتسمونه على حسب ما وجب لكل واحد منهم فى دينه وشريعته فى حين موت موروثهم؛ لأن الميراث حينئذ وجب، واستحق كل واحد منهم ما استحقه بموت موروثه لا يزاح أحد منهم عما استحقه فى دينه الذى قد أقررناه عليه.

وروى ابن نافع، وأشهب، وعبدالملك بن عبدالعزيز، ومطرف، عن مالك أن ذلك فى الكفار كلهم، المجوس ومشركى العرب وأهل الكتاب وجميع أهل الملل. وهذا أولى لما فيه من استعمال الحديث على عمومه فى أهل الجاهلية، ولأن الكفر لا تفترق أحكامه لاختلاف أديانه، ألا ترى أن من أسلم من جميعهم أقر على نكاحه ولحقه ولده. وعند مالك وجميع أصحابه أن أهل الكفر كلهم سواء مجوسا كانوا أو كتابيين فى مقاتلتهم وضرب الجزية عليهم وقبولها منهم وإقرارهم على دينهم. وقد جمعهم الله عز وجل فى الوعيد والتخليد فى النار، وشملهم اسم الكفر فلا يفرق بين شىء من أحكامهم، إلا ما قام الدليل عليه، فيكون مخصوصا بذلك الدليل الذى خصه، كأكل ذبائح الكتابيين ومناكحتهم دون سائر أهل الكفر بما نص عليه من ذلك. ومحال أن يكونوا جماعة مؤمنين كلهم يقتسمون ميراثهم على شريعة الطاغوت ومنهاج الكفر. وهذا قول ابن شهاب، وجماعة أهل الحجاز، وجمهور أهل العلم، والحديث. وكل من قال بهذا الحديث لم يفرق بين الكتابيين وغيرهم إلا ما ذكرنا. وقد أبى قوم من القول به، والحجة تلزمهم به؛ لأنه حديث قد وصله من ليس به بأس وهو معمول به عند أهل المدينة ومكة. وقد روى أصبغ، عن ابن القاسم، أنه سئل، عن قول رسول الله ﷺ: «أيما دار قسمت فى الجاهلية فهى على قسم الجاهلية، وأيما دار أدركها الإسلام ولم تقسم فهى على قسم الإسلام»، قلت: أيريد بهذا مشركى العرب أم يكون فى اليهود والنصارى، فقال: تفسيره عندى أن كل ورثة ورثوا دارا على مجوسية أو يهودية ترجع فى قسم الدار على سنة فرائض الإسلام. وإن كانوا قد اقتسموا وهم على يهوديتهم أو مجوسيتهم مضى ذلك القسم ولم يعد بينهم اتباعا للحديث وأخذا به. قلت له: فإن أسلم بعضهم قبل أن يقتسموا فدعا من أسلم منهم إلى أن يقتسموا على فرائض

الإسلام، ودعا من لم يسلم منهم إلى التمسك بفرائض أهل دينهم، كيف الحكم بينهم؟ فقال: يقرون على قسم أهل دينهم ما بقى منهم واحد لم يسلم ولا يجبرون على غير ذلك، إلا أن يتراضوا على حكم من حكام المسلمين فحكم بينهم بكتاب الله. هكذا ذكره ورواه مطروح بن محمد بن شاكر، عن أصبغ.

وروى ابن وهب قال: قلت لمالك: النصرانى يموت وله ولد نصارى فيسلم بعض ولده بعد موته قبل قسم الميراث. فقال: من أسلم منهم ومن لم يسلم على حال واحدة فى قسمتهم يوم مات أبوهم. وإن كان للذكر فى قسمتهم مثل حظ الأنثى لم يكن لمن أسلم إلا ذلك؟ إنما يقسمون على قسم النصرانية. وإن كان قد أسلم بعضهم فلا يقسم لمن أسلم منهم إلا ما وجب له قبل أن يسلم يوم مات أبوه. قال: وقال مالك فى النصرانى يموت وله أولاد مسلمون ونصارى فيسلم النصرانى منهم قبل قسم الميراث فقال: إنما يكون ميراثه لمن كان على دينه يوم مات وليس لمن كان مسلما قبل موته شىء. ولو أسلم النصرانى وله أولاد مسلمون ونصارى ثم مات فأسلم ولده النصارى بعد موته قبل القسم لم يكن لهم من ميراثه شىء. فقلت لمالك: والعتاقة كذلك؟ فقال: نعم. من أعتق بعد الموت فلا شىء له وإن كان قبل القبسم.

قال أبو عمر: بهذا قال الشافعى، وجمهور أهل العلم، وروى ذلك، عن على بن أبى طالب، وسعيد بن المسيب، وإبراهيم النخعى، وسليمان بن يسار، والزهرى، كلهم يقول: من أسلم أو أعتق بعد الموت فلا ميراث له ولا قسم؛ لأن الميراث قد وجب فى حين الموت لمن وجب من عصبة أو بيت مال المسلمين أو سائر ورثته، وهو قول الكوفيين والحجازيين وجمهور العلماء أن الميراث إنما يقع ويجب بموت الموروث فى حين موته، كالرجل المسلم يموت وله أولاد نصارى ثم يسلمون بعد، فلا حق لهم فى ميراثه وقد وجب بموته لوارث مسلم إن كان له غيرهم، وإلا فلبيت مال المسلمين. إلا ما روى عن أبى الشعثاء جابر بن زيد البصرى، وطائفة من فقهاء التابعين بالبصرة خاصة. فإن بن أبى عمر ذكر، عن ابن عيينة، قال: حدثنا عمرو بن دينار، قال: سمعت أبا الشعثاء يقول: «إذا مات الرجل وترك ابنا له مملوكا فأعتق، أو نصرانيا فأسلم من قبل أن يقتسم ميراثه ورثته»[(٥٢٥٩)].

قال سفيان: سمعت عمرو بن دينار، يقول: أظن أبا الشعثاء أخذه من قول رسول الله ﷺ: «أيما ميراث من ميراث الجاهلية اقتسم فى الجاهلية فهو على قسم الجاهلية وما أدرك

(٥٢٥٩) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ٩٨٩٥ جـ٦/٢٧، عن أبى الشعثاء.

الإسلام فهو على قسم الإسلام». قال سفيان بن عيينة: حدثنا دواد بن أبى هند قال: «سألت سعيد بن المسيب عن الميراث إذا أسلم أو أعتق الوارث بعد الموت، فقال سعيد: يرد الميراث إلى أهله. يقول: لا يرث وإن أعتق قبل أن يقسم الميراث؛ لأن أباه وهو عبد مملوك»(٥٢٦٠).

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قراءة منى عليه أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: حدثنا عبدالرحمن بن مهدى، قال: حدثنا شعبة، قال: سألت الحكم وحمادا، عن رجل أسلم على ميراث، فقالا: ليس له شيء. وذكر عبدالرزاق، عن ابن جريج، عن عطاء وابن أبى ليلى: «إن مات مسلم وله ولد نصارى ثم أسلموا ولم يقسم ميراثه حتى أسلموا فلا حق لهم، وقعت المواريث قبل أن يسلموا»(٥٢٦١). قال: وأخبرنا معمر، عن الزهرى، سمعه يقول: «إذا وقعت المواريث فمن أسلم على ميراث فلا شيء له»(٥٢٦٢). ومن حديث شعبة، قال: أخبرنى حصين، قال: رأيت شيخا يتوكأ على عصا، فقيل لى: هذا وارث صفية بنت حيى بن أخطب أسلم على ميراثها بعد موتها قبل أن يقسم فلم يورث.

قال أبو عمر: على هذا مذهب مالك، والشافعى، وأبى حنيفة، والثورى، والأوزاعى، والليث، ومن قال بقولهم. وقد جاء، عن عمر، وعثمان رضى الله عنهما فى هذا الباب شيء موافق لقول أبى الشعثاء ليس عليه العمل عند الفقهاء فيما علمت. وهو حديث حدثناه أحمد بن فتح، قال: حدثنا ابن أبى رافع، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا حجاج، قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن أبى قلابة، عن حسان بن بلال المزنى، عن يزيد بن قتادة، أن إنسانا مات من أهله وهو على غير دين الإسلام، قال: فورثته ابنته دونى، وكانت على دينه. ثم أن جدى أسلم وشهد مع رسول الله ﷺ حنينا فتوفى وترك نخلا فأسلمت فخاصمتنى فى الميراث إلى عثمان بن عفان، فحدث عبدالله بن الأرقم أن عمر قضى أنه من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فإنه يصيبه، فقضى له عثمان فذهبت بالأولى وشاركتنى فى الآخرة. قال إسماعيل: هذا حكم لا يحتمل فيه على مثل حسان بن بلال ويزيد بن قتادة؛ لأن فقهاء الأمصار من أهل المدينة والكوفة على خلافه، ولأن ظاهر القرآن يدل على أن الميراث يجب لأهله فى حين موت الميت.

(٥٢٦٠) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ٩٨٩٦ جـ٦/٢٧، عن ابن المسيب.

(٥٢٦١) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ٩٨٨٨ جـ٦/٢٤، عن عطاء وابن أبى ليلى.

(٥٢٦٢) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ٩٨٩٠ جـ٦/٢٤، عن الزهرى .

قال أبو عمر: كان عثمان - رحمه الله - يقول فى هذا الباب بما عليه الفقهاء اليوم حتى حدثه عبدالله بن أرقم، عن عمر بن الخطاب أنه ورث قوما أسلموا قبل قسم الميراث وبعد موت الموروث، فرجع إلى هذا القول وقال به، وتابعه على ذلك ثلاثة من فقهاء التابعين بالبصرة، وهم الحسن، وجابر بن زيد، وقتادة. وقال الحسن: فإن قسم بعض الميراث ثم أسلم ورث مما لم يقسم ولم يرث مما قسم. وحجة من قال هذا القول حديث هذا الباب.

وقد رواه سعيد بن أبى عروبة، عن قتادة، عن حسان بن بلال، عن يزيد بن قتادة العنزى، عن عبدالله بن الأرقم، كاتب عمر أن عمر بن الخطاب، قال: من أسلم على ميراث قبل أن يقسم صار الميراث له بإسلامه واجبا.

وروى عبدالوارث، عن كثير بن شنظير، عن عطاء أن رجلا أسلم على ميراث على عهد النبى عليه السلام قبل أن يقسم، فأعطاه رسول الله ﷺ نصيبه منه. وروى يزيد بن زريع، عن خالد الحذاء، عن أبى قلابة، عن زيد بن قتادة قال: توفيت أمنا مسلمة ولى أخوة نصارى فأسلموا قبل أن يقسم الميراث، فدخلنا على عثمان فسأل: كيف قضى فى ذلك عمر فأخبر فأشرك بيننا. وروى وهيب، عن يونس، عن الحسن قال: من أسلم على ميراث قبل أن يقتسم فهو أحق به.

قال أبو عمر: حكم من أعتق، عندهم قبل القسم كحكم من أسلم، واختلف فى ذلك، عن الحسن، فقال مرة: هو بمنزلة من أسلم، وقال مرة أخرى: من أسلم ورث ومن أعتق لم يرث؛ لأن الحديث إنما جاء فيمن أدرك الإسلام. وهو قول إياس بن معاوية، وحميد. وروى أبو زرعة الرازى، قال: حدثنا موسى بن إسماعيل، قال: حدثنا حماد، عن حميد، عن الحسن، قال: العبد إذا أعتق على ميراث قبل أن يقسم فهو أحق به. وبه قال أبو زرعة فيمن أسلم على ميراث قبل أن يقسم أنه له. وخالفه أبو حاتم فقال: ليس له من الميراث شىء.

وروى أبو نعيم، عن محمد بن راشد، عن مكحول فى المملوك يموت ذو قرابته ثم يعتق قبل أن يقسم الميراث فإنه يرثه. وروى ابن أبى شيبة، عن عبدالأعلى، عن معمر، عن الزهرى، فى العبد يعتق على الميراث، قال: ليس له شىء. وروى حماد بن سلمة، عن حميد، قال: كان إياس بن معاوية، يقول: أما النصرانى يسلم فنعم، وأما العبد يعتق فلا. قال: وبه قال حميد فيمن أعتق أو أسلم على ميراث قبل أن يقسم، يعنى أنه فرق بين العتق والإسلام فى ذلك.

قال أبو عمر: لا حجة فى هذا الحديث لمن قال بقول جابر بن زيد؛ لأنه إنما ورد فى كيفية قسمة من أسلم على ميراث، لا فى توريث من لا يجب له ميراث. وقد قال ﷺ: «لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم»(٥٢٦٣) وعلى هذا الحديث العمل عند جماعة الفقهاء بالحجاز، والعراق، والشام، والمغرب. وسيأتى ذكر هذا الحديث فى باب ابن شهاب، عن على بن حسين من هذا الكتاب إن شاء الله.

وذكر إسماعيل، قال: حدثنا محمد بن المنهال، قال: حدثنا يزيد بن زريع، قال: حدثنا سعيد، عن أبى معشر، عن إبراهيم قال: من أسلم على ميراث قبل أن يقسم، أو أعتق على ميراث قبل أن يقسم فليس لواحد منهما شىء وجبت الحقوق لأهلها حيث مات. قال: وحدثنا حجاج بن منهال، قال: حدثنا يزيد بن زريع، قال: حدثنا داود، عن سعيد بن المسيب، قال: إذا مات الميت يرد الميراث لأهله.

قال أبو عمر: وحكم العين، والمتاع، وسائر الأموال. حكم العقار المذكور فى حديث مالك الدار والأرض؛ لأن رسول الله ﷺ قال فى غير حديث مالك مما قد ذكرناه فى هذا الباب: «وأيما شىء وأيما ميراث من ميراث الجاهلية» وذلك عام فى كل ما وقع عليه اسم شىء، واسم ميراث وهذا لا خلاف فيه بين العلماء فأغنى ذلك عن الكلام فيه.

* * *

١٣ - باب القضاء فى الضوارى والحريسة

٦٠٥ - حديث ثان لابن شهاب، عن ابن محيصة:

مالك، عن ابن شهاب، عن حرام بن سعد بن محيصة، «أن ناقة للبراء بن عازب

(٥٢٦٣) أخرجه البخارى جـ٨/٢٧٩ كتاب الفرائض باب لا يرث المسلم الكافر، عن أسامة. ومسلم كتاب الفرائض جـ٣/١٢٣٣ كتاب الفرائض، عن أسامة. والترمذى رقم ٢١٠٧ جـ٤/٤٢٣ كتاب الفرائض باب إبطال الميراث، عن أسامة. وأبو داود برقم ٢٩٠٩ جـ٣/١٢٥ كتاب الفرائض باب هل يرث المسلم الكافر، عن أسامة. وابن ماجة برقم ٢٧١٩ جـ٢/٩١١ كتاب الفرائض، عن أسامة بن زيد. وأحمد ٥/٢٠٠، عن أسامة. والحميدى برقم ٥٤٠١، عن أسامة. والبيهقى ٦/٢١٧، عن أسامة وعبدالرزاق برقم ٩٨٥٢ جـ٦/١٠٤، عن أسامة. والحاكم ٤/٣٤٥، عن أسامة وابن أبى شيبة ١١/٣٧٣، عن أسامة والبغوى فى شرح السنة ١١/١٥٤، عن أسامة والطحاوى بمعانى الآثار ٣/٢٦٥، عن أسامة.

دخلت حائط رجل فأفسدت فيه فقضى رسول الله ﷺ أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها»(٥٢٦٤).

هكذا رواه جميع رواة الموطأ فيما علمت مرسلا. وكذلك رواه أصحاب ابن شهاب، عن ابن شهاب أيضا، هكذا مرسلا. إلا أن ابن عيينة رواه عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، وحرام بن سعد بن محيصة، أن ناقة للبراء دخلت حائط قوم فذكر مثله بمعناه، وجعل مع حرام بن سعد، سعيد بن المسيب، ورواه ابن أبى ذئب، عن ابن شهاب، أنه بلغه أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط قوم مثل حديث مالك سواء. ولم يصنع ابن أبى ذئب شيئا؛ لأنه أفسد إسناده.

ورواه عبدالرزاق، عن معمر، عن الزهرى، عن حرام بن محيصة، عن أبيه، عن النبى ﷺ ولم يتابع عبدالرزاق على ذلك، وأنكروا عليه قوله فيه، عن أبيه.

حدثنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر بن عبدالرزاق التمار، قال: سمعت أبا داود يقول: لم يتابع أحد عبدالرزاق على قوله فى هذا الحديث، عن أبيه.

هكذا قال أبو داود لم يتابع عبدالرزاق، قال محمد بن يحيى الذهلى لم يتابع معمر على ذلك، فجعل محمد بن يحيى الخطأ فيه من معمر، وجعله أبو داود من عبدالرزاق، على أن محمد بن يحيى لم يرو حديث معمر هذا. ولا ذكره فى كتابه فى علل حديث الزهرى إلا عن عبدالرزاق لا غير.

ثم قال محمد بن يحيى: اجتمع مالك، والأوزاعى، ومحمد بن إسحاق، وصالح بن كيسان، وابن عيينة على رواية هذا الحديث، عن الزهرى، عن حرام، لم يقولوا: عن أبيه، إلا معمرا فإنه قال فيه، عن أبيه، فيما حدثنا عنه عبدالرزاق، إلا أن ابن عيينة جمع إلى حرام سعيد بن المسيب، قال: وأما حديث كسب الحجام فمحفوظ فيه، عن أبيه، وقال فيه محمد بن إسحاق، عن أبيه، عن جده، هذا كله كلام محمد بن يحيى.

قال أبو عمر: هذا الحديث وإن كان مرسلا فهو حديث مشهور، أرسله الأئمة،

(٥٢٦٤) أخرجه أبو داود كتاب إجارة المواشي تفسد زرع القوم. جـ٣/٢٩٦، عن سعد بن محيصن. وأحمد ٥/٤٣٦، عن سعد بن محيصن. وابن أبى شيبة، عن سعد بن محيصن. جـ٩/٤٣٥ والبيهقى ٨/٢٧٩، عن سعد بن محيصن. والبغوى فى تفسيره ٣/٣٠٤، عن سعد بن محيصن. والقرطبى فى تفسيره ١١/ ٣١٤، عن سعد. وذكره بالدر المنثور ٤/٣٢٥ وعزاه لابن دريد وأبو داود، عن حرام بن محيصة.

وحدث به الثقات. واستعمله فقهاء الحجاز، وتلقوه بالقبول، وجرى فى المدينة به العمل، وقد زعم الشافعى أنه تتبع مراسيل سعيد بن المسيب، فألفاها صحاحا. وأكثر الفقهاء يحتجون بها. وحسبك باستعمال أهل المدينة، وسائر أهل الحجاز لهذا الحديث.

حدثنى عبدالله بن محمد قال: حدثنا أحمد بن إبراهيم بن جامع، قال: حدثنا المقدام ابن داود، قال: حدثنا عبدالله بن عبدالحكم، قال: قال مالك: وما أفسدت المواشى والدواب من الزروع والحوائط بالليل فضمان ذلك على أهلها. وما كان بالنهار فلا شىء على أصحاب الدواب، ويقوم الزرع الذى أفسدت بالليل على الرجاء والخوف، قال والحوائط التى تحرس والتى لا تحرس سواء. والمحظر عليه وغير المحظر سواء. ويغرم أهلها ما أصابت بالليل بالغا ما بلغ وإن كان أكثر من قيمتها.

قال مالك: فإذا انفلتت دابة بالليل، فوطئت على رجل نائم لم يغرم صاحبها شيئا، وإنما هذا فى الحوائط والزرع والحرث.

قال: وإذا تقدم إلى صاحب الكلب الضارى، أو البعير، أو الدابة، فما أفسدت ليلا أو نهارا فعليهم غرمه، وقال ابن القاسم: ما أفسدت الماشية بالليل فهو فى مال ربها. وإن كان أضعاف قيمتها؛ لأن الجناية من قبله، إذ لم يربطها وليست الماشية كالعبيد. حكاه سحنون، وأصبغ، وأبو زيد، عن ابن القاسم.

وحدثنى أحمد بن عبدالله بن محمد بن على، قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا أسلم بن عبدالعزيز، قال: حدثنى المزنى، قال: قال الشافعى: والضمان عن البهائم بوجهين، أحدهما ما أفسدت من الزرع بالليل ضمنه أهلها. وما أفسدت بالنهار لم يضمنوا. واحتج بحديث مالك، عن ابن شهاب، عن حرام بن سعد بن محيصة المذكور فى هذا الباب. وبحديث ابن عيينة فيه على حسب ما أوردناه، عنه.

قال: والوجه الثانى، إذا كان الرجل راكبا فأصابت بيدها أو برجلها، أو فيها، أو ذنبها، من كسر وجرح فهو ضامن له؛ لأن عليه منعها فى تلك الحال من كل ما تتلف به أحدا.

قال أبو عمر: قد مضى القول فى ضمان ما جنته البهائم مستوعبا كافيا مهذبا فى باب ما رواه ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، من هذا الكتاب، عند قوله ﷺ: «جرح العجماء جبار» فأغنى عن إعادته هاهنا.

فأما فساد الزروع، والحوائط، والكروم، فقال ملك، والشافعى، وأهل الحجاز، فى

ذلك ما ذكرناه عنهم فى هذا الباب. وحجتهم حديث البراء بن عازب المذكور فيه مع ما دل عليه القرآن فى قصة داود، وسليمان: ﴿**إذ يحكمان فى الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم**﴾[٥٢٦٥] ولا خلاف بين أهل اللغة أن النفش لا يكون إلا بالليل. وكذلك قال جماعة العلماء بتأويل القرآن، وقال الله عز وجل لمحمد ﷺ عند ذكر من ذكر من أنبيائه فى سورة الأنعام: ﴿**أولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده**﴾[٥٢٦٦] فجاز الاقتداء بكل ما ورد به القرآن من شرائع الأنبياء. إلا أن يمنع من ذلك ما يجب التسليم له، من نسخ فى الكتاب أو سنة واردة عن النبى ﷺ بخلاف ذلك تبين مراد الله، فيعلم حينئذ أن شريعتنا مخالفة لشريعتهم فتحمل على ما يجب الاحتمال عليه من ذلك وبالله التوفيق.

وهذه مسألة من مسائل الأصول قد ذكرناها فى موضعها، وأوردنا الاختلاف فيها والله المستعان، لا شريك له.

وقد قال جمهور فقهاء الحجاز بحديث البراء بن عازب فى هذا الباب.

وقال الليث بن سعد: يضمن رب الماشية كلما أفسدت بالليل والنهار. ولا يضمن أكثر من قيمة الماشية، ولا أعلم من أين قال الليث هذا إلا أن يجعله قياسا على العبد الجانى أنه لا يفتك بأكثر من قيمته، ولا يلزم سيده جنايته بأكثر من قيمته. وهذا ضعيف الوجه.

واختلف فيه عن الثورى. فروى ابن المبارك عنه أن لا ضمان على صاحب الماشية. وروى الواقدى، عنه فى شاة وقعت فى غزل حائك بالنهار، أنه يضمن، وقال: الطحاوى تصحيح الروايتين، عن الثورى، أنه إذا أرسلها ضمن، وإذا أرسلها محفوظة لم يضمن بالليل ولا بالنهار.

واختلف أصحاب داود فى هذا الباب. فقال بعضهم بقول مالك، والشافعى، وقال بعضهم: لا ضمان على رب الماشية، والدابة، لا فى ليل ولا فى نهار، ولا على الراكب، والسائق، والقائد، إلا أن يتعدى فى إرسالها وربطها فى موضع لا يجب له ربطها فيه، أو يعنف عليها فى السياق فيضمن بجناية نفسه. وأما إذا لم يكن له فى ذلك سبب فلا ضمان عليه؛ لقوله ﷺ: «جرح العجماء جبار»، إنما معناه على ما قدمنا فى بعض المتلفات دون بعض لحديث البراء بن عازب، وهو حديث مشهور وصحيح من حديث

(٥٢٦٥) الأنبياء ٧٨.

(٥٢٦٦) الأنعام ٩٠.

الأئمة الثقات مع عمل أهل المدينة به وسائر أهل الحجاز. وهم يروون حديث «العجماء جرحها جبار»(٥٢٦٧) وعنهم نقل، وليس له مخرج إلا عن أهل المدينة فكيف يجهلون معناه وهم رواته، مع علمهم وموضعهم من الفقه والفهم، هذا ما لا يظنه ذو فهم.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: لا ضمان على أرباب البهائم فيما تفسده أو تجنى عليه لا فى ليل ولا فى نهار، إلا أن يكون راكبا أو سائقا أو قائدا وحجتهم فى ذلك قوله ﷺ: «العجماء جرحها جبار». ومن حجتهم أيضا أن الذمة بريئة لا يثبت فيها شىء إلا بما لا مدفع فيه، وجعلوا حديث: «جرح العجماء جبار» معارضا لحديث البراء بن عازب، وليس كما ذهبوا إليه لأن التعارض فى الآثار إنما يصح إذا لم يمكن استعمال أحدهما إلا بنفى الآخر. وحديث: «العجماء جرحها جبار» معناه على الجملة لم يخص حديث البراء وتبقى له أحكام كثيرة على حسب ما ذكرناها فيما سلف من كتابنا هذا؛ لأن رسول الله ﷺ لو جاء عنه فى حديث واحد «العجماء جرحها جبار» نهارا لا ليلا. وفى الزرع والحوائط والحرث دون غيره لم يكن هذا مستحيلا من القول، فكيف يجوز أن يقال فى هذا متعارض، وإنما المتعارض والمتضاد المتنافى الذى لا يثبت بعضه إلا بنفى بعض. وإنما هذا من باب المجمل والمفسر ومن باب العموم والخصوص، وقد بين ذلك فى كتاب الأصول بما فيه كفاية.

والفرق عند أهل العلم فى حديث البراء وحديث أبى هريرة فى العجماء وبين ما تتلفه العجماء ليلا من الزرع والحرث، وبين ما تتلفه نهارا أن أهل المواشى بهم ضرورة إلى إرسال مواشيهم لترعى بالنهار، ولأهل الزرع حقوق فى أن لا تتلف عليهم زروعهم والأغلب عندهم أن من له الزرع يتعاهده بالنهار ويحفظه عمن أراده؛ لانتشار البهائم للرعى وغيره، فجعل حفظ ذلك بالنهار على أهل الزرع؛ لأنه وقت التصرف فى المعاش، والرعى، وحفظ الأموال، وإرسال الدواب، والمواشى، وإذاأتلفت بالنهار

(٥٢٦٧) أخرجه البخارى جـ٩/٢١ كتاب الديات باب المعدن جبار، عن أبى هريرة. ومسلم كتاب الحدود برقم ٤٥ جـ٣/١٣٣٤ كتاب الحدود باب جرح العجماء، عن أبى هريرة. وأبو داود برقم ٤٥٩٣ جـ/١٩٦ كتاب الديات باب العجماء والمعدن، عن أبى هريرة. والترمذى رقم ٦٤٢ جـ٣/٢٥ كتاب الزكاة باب العجماء جرحها جبار، عن أبى هريرة. والنسائى ٥/٤٥ كتاب الزكاة باب المعدن، عن أبى هريرة. وابن ماجة برقم ٢٦٧٣ جـ٣/٨٩١ كتاب الديات باب الجبار، عند أبى هريرة. و أحمد ٢/٢٣٩، عن أبى هريرة. والبيهقى ٤/١٥٥، عن أبى هريرة والدارمى ٢/١٩٦، عن أبى هريرة. وابن أبى شيبة ٩/٢٧١، عن أبى هريرة. والطبرانى١٧/١٤، عن أبى هريرة. والحميدى ١٠٧٩، عن أبى هريرة.

من الزرع شيئا، فصاحب الزرع إنما أوتى من قبل نفسه حيث لم يحفظه فى الوقت الذى الأغلب من الناس أنهم يحفظونه فيه ممن أراده، إذ لو منع الناس من ترك مواشيهم للرعى من أجل الزرع للحقتهم فى ذلك مضرة ومشقة، فإذا جاء الليل فقد جاء الوقت الذى يرجع كل شىء إلى موضعه، ويرجع أهل الزرع إلى منازلهم ويرد أهل الماشية ماشيتهم إلى مواضعهم ليحفظوها فيها، فإذا تركوها ليلا حتى أفسدت فالجناية من أهل المواشى، لا من أهل الزرع؛ لأن الأغلب أن الناس لا يحفظون زروعهم بالليل لاستغنائهم عن ذلك، وعلمهم أن المواشى بالليل ترد إلى أماكنها. فإذا فرط صاحب الماشية فى ردها إلى منزله، أو فرط فى ضبطها وحبسها، عن الانتشار بالليل حتى أتلفت شيئا، فعليه ضمان ذلك إلا أن تكون الماشية ضالة، أو نافرة، فلا يتهيأ لصاحبها ضمها ولا ردها إلى مكانها، فإذا كان كذلك لم يلزمه ضمان ما أتلفت بالليل، كما لا يلزمه ضمان ما أتلفت بالنهار. وأما السائق، والراكب، والقائد، فإنهم يضمنون ما أصابت الدابة استدلالا بحديث البراء؛ لأن ذلك فى معنى ما أتلفت بالليل؛ لأن الراكب يتهيأ له حفظ الدابة فعليه حفظها، ولا مشقة عليه فى ذلك، وكذلك سائقها وقائدها. والأغلب أن الناس إذا ركبوا أو ساقوا أو قادوا منعوا الدابة مما أرادت من إتلاف أو غيره، فإذا لم يفعلوا ذلك فإنما أوتوا من قبل أنفسهم، فعليهم الضمان، إلا أن تكون الدابة قد غلبت الراكب أو القائد أو السائق فلم يقدر عليها، فإذا كان كذلك فلا غرم عليه، ولا ضمان يلزمه لأنه مغلوب عن حفظ ما أمر بحفظه ولم يمكنه الدفع.

وخبر البراء بن عازب هذا فى طرح الضمان عن أهل المواشى، فيما أتلفت ماشيتهم من زروع الناس نهارا إنما معناه، عند أهل العلم، إذا أطلقت للرعى، ولم يكن معها صاحبها، وأما إذا كانت ترعى ومعها صاحبها فلم يمنعها من زرع غيره، وقد أمكنه ذلك حتى أتلفته فعليه الضمان؛ لأنه لا مشقة عليه فى منعها، وهو فى معنى الراكب، والسائق، وبالله العصمة والتوفيق.

أخبرنا خلف بن سعيد، قال: حدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا إسحاق بن إبراهيم، قال: أنبأنا عبدالرزاق، عن معمر، عن الزهرى، عن حرام بن محيصة، عن أبيه أن ناقة للبراء دخلت حائط رجل فأفسدت فيه، فقضى النبى ﷺ على أهل الأموال حفظها بالنهار وعلى أهل المواشى حفظها بالليل.

وبه، عن عبدالرزاق، قال: أنبأنا ابن جريج، عن ابن شهاب، قال: حدثنى أبو أمامة ابن سهل بن حنيف، أن ناقة دخلت فى حائط قوم فأفسدت فيه فذهب أصحاب الحائط إلى النبى ﷺ، فقال النبى ﷺ: «على أهل الأموال حفظ أموالهم نهارا». بما معناه،

عند أهل العلم حفظ أموالهم بالنهار، وعلى أهل الماشية حفظ ماشيتهم بالليل وعليهم ما أفسدته. قال: وأخبرنا معمر، عن قتادة، عن الشعبى أن شاة وقعت فى غزل حائك فاختصموا إلى شريح، فقال الشعبى: انظروه. فإنه سيسألهم أليلا وقعت فيه أم نهارا؟ ففعل. ثم قال: إن كان بالليل ضمن وإن كان بالنهار لم يضمن، ثم قرأ شريح: ﴿**إذا نفشت فيه غنم القوم**﴾. قال: فالنقش بالليل. والهمل بالنهار. قال: وأخبرنا معمر، عن الزهرى، قال: النفش بالليل والهمل بالنهار، وقال معمر وابن جريج: بلغنا أن حرثهم كان عنبا.

قرأت على أحمد بن عبدا لله بن محمد، حدثكم الميمون بن حمزة؟ قال: نعم حدثنا، قال: حدثنا الطحاوى، قال: أنبأنا المزنى، قال: حدثنا الشافعى، قال: أنبأنا سفين بن عيينة، عن الزهرى، عن سعيد بن المسيب، وحرام بن سعد بن محيصة، أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط قوم فأفسدت فيه فقضى رسول الله ﷺ أن على أهل الأموال حفظ أموالهم بالنهار، وعلى أهل الماشية ما أفسدت ماشيتهم بالليل. أو قال: ما أصابت مواشيهم بالليل.

وحدثنى عبدا لله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر بن محمد، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمود بن خالد، قال: حدثنا الفريابى، عن الأوزاعى، عن الزهرى، عن حرام بن محيصة، عن البراء بن عازب، قال: كانت لنا ناقة ضارية فدخلت حائط قوم فأفسدت فيه، فكلم رسول الله ﷺ فقضى أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها، وأن على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم بالليل. قال أبو داود: وكذلك رواه الوليد، عن الأوزاعى، قال: ورواه عبدالرزاق، عن معمر، عن الزهرى، عن حرام بن محيصة، عن أبيه، عن النبى ﷺ قال: ولم يتابع أحد عبدالرزاق على روايته، عن حرام بن محيصة، عن أبيه ذكره أبو داود فى كتابه المفرد. وفى رواية الأوزاعى، عن الزهرى فى هذا الحديث: كانت لنا ناقة ضارية ولا أعلم وجها لمن فرق من أصحابنا بين الضارية وغيرها من جهة الأثر ولا صحيح النظر، وأما من تقدم إليه بالنهى فلم ينته عن كف عادية ضارية، فمن قبله أتى لا من قبل ضارية والله أعلم.

* * *

١٤ - باب ما لا يجوز من النحل

٦٠٦ - حديث سادس لابن شهاب، عن حميد شركه فيه محمد بن النعمان بن بشير:

مالك، عن ابن شهاب، عن حميد بن عبدالرحمن بن عوف، وعن محمد بن النعمان

ابن بشر يحدثانه، عن النعمان بن بشير أن أباه أتى به رسول الله ﷺ فقال: «إنى نحلت ابنى هذا غلاما كان لى، فقال رسول الله ﷺ: أكل ولدك نحلته مثل هذا؟ قال: لا، قال رسول الله ﷺ: فارجعه»(٥٢٦٨). قال صاحب كتاب العين: النحل، والنحلة: العطاء بلا استعاضة، ونحل المرأة مهرها. وقال أبو عبيدة: صدقاتهن مهورهن عن طيب نفس منكم. وقال غيره: نحلة أى هبة من الله، يعنى أن المهور هبة من الله للنساء، وفريضة عليكم. وهكذا روى هذا الحديث جماعة من أصحاب ابن شهاب، بهذا الإسناد، وهذا المعنى كلهم يقول فيه أن النبى ﷺ قال له: «فارجعه وربما قال بعضهم: فاردده، ولفظ حديث ابن شهاب هذا قوله: «فارجعه»، قد تابعه عليه هشام بن عروة، عن أبيه، عن النعمان بن بشير، على اختلاف عن هشام فى ذلك، وهذا حديث قد رواه جماعة، عن النعمان بن بشير، منهم الشعبى، وغيره بألفاظ مختلفة، توجب أحكاما سنذكرها فى هذا الباب، إن شاء الله.

فأما حديث عروة بن الزبير، فحدثناه عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر التمار، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عثمان بن أبى شيبة، قال: حدثنا جرير، عن هشام بن عروة، عن أبيه، قال: حدثنى النعمان بن بشير، قال: أعطاه أبوه غلاما، قال له رسول الله ﷺ: ما هذا الغلام؟ قال: غلام أعطانيه أبى قال: «أفكل أخوتك أعطاهم كما أعطاك؟» قال: لا، قال: «فاردده». ففى هذا الخبر: أنه خاطب بهذا القول النعمان بن بشير، وفى حديث ابن شهاب أنه خاطب بذلك أباه بشيرا، المعطى، وهو الأكثر والأشهر.

حدثنا محمد بن عبدالملك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن زياد، قال: حدثنا سعدان ابن نصر، قال: حدثنا أبو معاوية، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن النعمان بن بشير، «أن أباه نحله نحلا، فقالت أمه: أشهد عليه لابنى رسول الله ﷺ فأتى النبى ﷺ. فذكر ذلك له فقال: أكل ولدك أعطيته مثل ما أعطيت هذا؟ قال: لا. قال: فكره رسول الله ﷺ أن يشهد له»(٥٢٦٩).

(٥٢٦٨) أخرجه البخارى جـ٣/٣١٣ كتاب الهبة باب الهبة للولد، عن النعمان بن بشير. ومسلم جـ٣/١٢٤٢ كتاب الهبات رقم ٩، عن النعمان بن بشير. والترمذى برقم ١٣٦٧ جـ٣/٦٤٠ كتاب الأحكام باب النحل والتسوية، عن النعمان بن بشير. والنسائى ٢٥٨/٦ كتاب النحل، عن النعمان بن بشير. وابن ماجة برقم ٢٣٧٦ جـ٢/٧٩٥ كتاب الهبات، عن النعمان بن بشير. وأحمد ٢٧١/٤، عن النعمان بن بشير. والبيهقى بالكبرى ١٧٦/٦، عن النعمان بن بشير . والدارقطنى ٤٢/٣، عن النعمان بن بشير. والبغوى بشرح السنة ٢٩٦/٨، عن النعمان بن بشير.

(٥٢٦٩) أخرجه مسلم جـ٣/١٢٤٤ كتاب الهبات رقم ١٨، عن النعمان بن بشير. والدارقطنى ٤٢/٣، عن النعمان بن بشير. والطحاوى بشرح المعانى ٨٤/٤، عن النعمان بن بشير.

ورواه سعد بن إبراهيم، فخالفه فى هذه اللفظة. قرأت على عبدالوارث أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا أبو قلابة، قال: حدثنا عبدالصمد، قال: حدثنا شعبة، عن سعد بن إبراهيم، عن عروة بن الزبير، عن النعمان بن بشير، «أن أباه نحله فأتى النبى ﷺ ليشهده. فقال: «أكل بنيك أعطيت مثل هذا؟» قال: لا. فأبى أن يشهد له»(٥٢٧٠) وفى هذا الحديث من الفقه جواز العطية من الآباء للأبناء وهذا فى صحة الآباء؛ لأن فعل المريض فى ماله وصية، والوصية للوارث باطلة وهذا أمر مجتمع عليه يستغنى عن القول فيه، وقد بينا هذا المعنى فى باب ابن شهاب، عن عامر بن سعد.

وفيه التسوية بين الأبناء فى العطاء لقوله: «أكل ولدك أعطيت مثل هذا؟» واختلف الفقهاء فى هذا المعنى: هل هو على الإيجاب أو على الندب؟ فأما مالك، والليث، والثورى، والشافعى، وأبو حنيفة، وأصحابه، فأجازوا أن يخص بعض ولده دون بعض بالنحلة، والعطية على كراهية من بعضهم، على ما يأتى من أقاويلهم فى هذا الباب والتسوية أحب إلى جميعهم. وكان مالك يقول: إنما معنى هذا الحديث الذى جاء فيه، فيمن نحل بعض ولده ماله كله قال: وقد نحل أبو بكر رضى الله عنه عائشة، دون سائر ولده. حكى ذلك عنه ابن القاسم، وأشهب. وقال الشافعى: ترك التفضيل فى عطية الأبناء فيه حسن الأدب ويجوز له ذلك فى الحكم قال: وله أن يرجع فيما وهب لابنه لقول النبى ﷺ: «فارجعه» واستدل الشافعى، بأن هذا الحديث على الندب، بنحو ما استدل به مالك رحمه الله، من عطية أبى بكر عائشة. وبما رواه داود بن أبى هند، عن الشعبى، عن النعمان بن بشير، قال: «نحلنى أبى نحلا. وانطلق بى إلى النبى ﷺ ليشهده على ذلك، فقال: أكل ولدك نحلته مثل هذا؟ فقال: لا، قال أيسرك أن يكونوا لك فى البر كلهم سواء؟ قال: نعم قال: «فأشهد على هذا غيرى»(٥٢٧١). قال: وهذا يدل على صحة الهبة؛ لأنه لم يأمره بردها وإنما أمره بتأكيدها بإشهاد غيره عليها، وإنما لم يشهد ﷺ عليها لتقصيره عن أولى الأشياء به، وتركه الأفضل. وقال الثورى: لا بأس أن يخص الرجل بعض ولده بما شاء. وقال أبو يوسف: لا بأس بذلك إذا لم يرد الإضرار وينبغى أن يسوى بينهم: الذكر والأنثى سواء. وقد روى، عن الثورى: أنه كره أن يفضل الرجل بعض ولده على بعض فى العطية. وكره عبدالله بن المبارك وأحمد بن حنبل: أن يفضل بعض ولده على بعض فى العطايا. وكان إسحاق يقول مثل هذا، ثم رجع إلى

(٥٢٧٠) أخرجه أبو داود برقم ٣٥٤٢ جـ٣/٢٩٠ كتاب البيوع، عن النعمان بن بشير. وذكره الزيلعى بنصب الراية ٤/١٢٣، عن النعمان بن بشير.

(٥٢٧١) أخرجه أحمد ٤/٢٧٠، عن النعمان بن بشير. والبيهقى بالكبرى ٦/١٧٧، عن النعمان بن بشير والطحاوى بشرح المعانى ٤/٨٥، عن النعمان بن بشير.

مثل قول الشافعي. وكل هؤلاء يقول: إن فعل ذلك أحد نفذ ولم يرد. واختلف في ذلك، عن أحمد بن حنبل، وأصح شيء عنه في ذلك ما ذكره الخرقي، في مختصره، عنه قال: وإذا فاضل بين ولده في العطية أمر برده كما أمر رسول الله ﷺ فإن فات ولم يردده فقد ثبت لمن وهب له إذا كان ذلك في صحته، وقال طاوس: لا يجوز لأحد أن يفضل بعض ولده على بعض، فإن فعل لم ينفذ وفسخ. وبه قال أهل الظاهر، منهم داود وغيره. وروى عن أحمد بن حنبل مثله.

وحجتهم في ذلك لحديث مالك، عن ابن شهاب المذكور في هذا الباب، قوله: «فارجعه» حملوه على الوجوب، وأبطلوا عطية الأب لبعض ولده دون بعض لقوله ﷺ «فارجعه»، ولقوله: في حديث جابر في هذه القصة: «هذا لا يصلح ولا أشهد إلا على حق»(٥٢٧٢). قالوا: وما لم يكن حقا فهو باطل، وقد قال بعضهم في هذا الحديث، عن النعمان «هذا جور ولا أشهد على جور»(٥٢٧٣) ونحو هذا مما احتج به أهل الظاهر.

أخبرنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن جعفر بن حمدان، قال: حدثنا عبدالله بن أحمد بن حنبل، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا يعلى، قال: حدثنا أبو حباب، عن الشعبي، عن النعمان بن بشير بهذا الحديث قال: فقال رسول الله ﷺ: «يا بشير ألك ابن غير هذا؟ قال: نعم، قال: فوهبت له مثل الذي وهبت لهذا؟ قال: لا، قال: «فلا تشهدني على جور»(٥٢٧٤). قال أحمد: وحدثنا سليمان بن حرب، حدثنا حماد بن زيد، عن حاجب بن الفضل بن المهلب، عن أبيه، قال: سمعت النعمان بن بشير يخطب، قال: قال رسول الله ﷺ: «اعدلوا بين أبنائكم»(٥٢٧٥) حملوا هذا على الوجوب.

وحدثني محمد بن إبراهيم بن سعيد، قال: حدثنا أحمد بن مطرف بن عبدالرحمن، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا إسحاق بن إسماعيل الأيلي، قال: حدثنا سفيان

(٥٢٧٢) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٤٣٠٢ بدون راوى.

(٥٢٧٣) أخرجه أبو داود عن كتاب البيوع باب ٨٥ وأحمد ٢٧٠/٤، عن النعمان بن بشير والبيهقي بالكبرى ١٧٧/٦، عن النعمان بن بشير.

(٥٢٧٤) أخرجه النسائي ٢٦٠/٦ كتاب النحل، عن النعمان بن بشير وأحمد ٢٦٨/٤، عن النعمان ابن بشير.

(٥٢٧٥) أخرجه البخاري ومسلم جـ٣/١٢٤٢ كتاب الهبات رقم ١٣، عن النعمان بن بشير. وأبو داود برقم ٣٥٤٤ جـ٣/٢٩١ كتاب البيوع، عن النعمان بن بشير. وأحمد ٢٧٥/٤، عن النعمان بن بشير. والبيهقي بالكبرى ١٧٧/٦، عن النعمان بن بشير. وذكره بالكنز برقم ٤٥٣٤٧ وعزاه السيوطي للطبراني عن النعمان بن بشير .

ابن عيينة، عن ابن أبى نجيح، عن طاوس، قال: كان إذا سألوه عن الرجل يفضل بعض ولده، يقرأ ﴿أفحكم الجاهلية يبغون﴾(٥٢٧٦).

قال سفيان: ونقلت عن طاوس، أنه قال: لا يجوز للرجل أن يفضل بعض ولده ولو كان رغيفا محترقا. وبهذا الإسناد، عن سفيان، عن ملك بن مغول، عن أبى معشر الكوفى قال: قال إبراهيم: كانوا يحبون أن يسووا بينهم حتى فى القبلة.

قال أبو عمر: أكثر الفقهاء على أن معنى هذا الحديث الندب إلى الخير والبر والفضل، لا أن ذلك واجب فرضا أن لا يعطى الرجل بعض ولده دون بعض على ما ذهب إليه أهل الظاهر. والدليل على أن ذلك كذلك على الندب لا على الإيجاب مما احتج به الشافعى وغيره: إجماع العلماء على جواز عطية الرجل ماله لغير ولده. فإذا جاز أن يخرج جميع ولده عن ماله، جاز له أن يخرج عن ذلك بعضهم. وأما قصة النعمان بن بشير هذه، فقد روى فى حديثه ألفاظ مختلفة أكثرها تدل على أن ذلك على الندب لا على الإيجاب منها ما رواه داود بن أبى هند، عن الشعبى، عنه مما قدمنا ذكره، ورواية حصين، عن الشعبى فى هذا الحديث نحو ذلك.

حدثنا عبدالله بن محمد بن راشد، قال: حدثنا سعيد بن عثمان بن السكن، قال: حدثنا محمد بن يوسف، قال: حدثنا البخارى، قال: حدثنا حامد بن عمر، قال: حدثنا أبو عوانة، عن حصين، عن عامر قال: سمعت النعمان بن بشير وهو على المنبر. يقول: «أعطانى أبى عطية، فقالت عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهد رسول الله. فأتى رسول الله ﷺ فقال: إن ابنى من عمرة ابنة رواحة أعطيته، فأمرتنى أن أشهدك يا رسول الله ﷺ، قال: «أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟» قال: لا. قال: «فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم» قال: فرجع فرد عطيته»(٥٢٧٧) فلم يذكر فى هذا الحديث أن رسول الله ﷺ أمره أن يرجع فى عطيته، وإنما فيه رجع فرد عطيته. وأخبرنى عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر التمار البصرى بالبصرة، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا هشيم، قال: حدثنا سيار ومغيرة وداود ومجالد وإسماعيل بن سالم عن الشعبى، عن النعمان بن بشير، قال: «نحلنى أبى نحلا. قال إسماعيل بن سالم: من بين القوم نحلة غلاما له، قال: فقالت له أمى عمرة بنت رواحة: ائت رسول الله ﷺ فأشهده قال: فأتى النبى ﷺ فذكر ذلك له فقال: إنى نحلت ابنى

(٥٢٧٦) المائدة ٥٠.

(٥٢٧٧) أخرجه البخارى جـ٣/٣١٣ كتاب الهبة باب الاستعادة، عن النعمان بن بشير. والبيهقى بالكبرى ١٧٦/٦، عن النعمان بن بشير.

النعمان نحلا وأن عمرة سألتنى أن أشهدك على ذلك، فقال: «ألك ولد سواه»؟ قلت: نعم قال: «فكلهم أعطيته مثل ما أعطيت النعمان؟». قال: قلت: لا، قال هشيم: قال بعض هؤلاء المحدثين: هذا جور، وقال بعضهم: هذه تلجئة فأشهد على هذا غيرى»(٥٢٧٨) وقال المغيرة فى حديثه: «أليس يسرك أن يكونوا فى البر واللطف سواءا؟» قال: نعم، قال: «فأشهد على هذا غيرى». وذكر مجالد فى حديثه: «إن لهم عليك من الحق أن تعدل بينهم كما أن لك عليهم من الحق أن يبروك»(٥٢٧٩). وحدثنا عبدالله بن محمد، حدثنا ابن حمدان، حدثنا عبدالله بن أحمد، حدثنا أبى، حدثنا يحيى بن سعيد، عن مجالد، قال: حدثنا عامر، قال: حدثنا النعمان بن بشير، بهذا الحديث، قال: فقال رسول الله ﷺ: «إن لبنيك عليك من الحق أن تعدل بينهم فلا تشهدنى على جور»(٥٢٨٠) فهذه الألفاظ كلها مع قوله: «أشهد على هذا غيرى» دليل واضح على جواز العطية. وأما رواية من روى عن الشعبى، عن النعمان بن بشير، فى هذا الحديث: «أكل ولدك أعطيته؟» قال: لا، قال: «فإنى لا أشهد إلا على حق» وكذلك رواية جابر، عن النبى ﷺ فى قصة النعمان بن بشير هذه، فيحتمل أن لا يكون مخالفا لما تقدم، لاحتماله أن يكون أراد الحق الذى لا تقصير فيه عن أعلى مراتب الحق وإن كان ما دونه حقا.

فصح بهذا كله مذهب مالك، والثورى، والشافعى، ومن قال بقولهم فى استحباب ترك التفضيل بين الأبناء فى العطية، وإمضائه إذا وقع؛ لأن غاية ما فى ذلك ترك الأفضل، كما لو أعطى لغير رحمه وترك رحمه كان مقصرا عن الحق وتاركا للأفضل ونفذ مع ذلك فعله. على أن حديث جابر يدل على أن مشاورة بشير بن سعد لرسول الله ﷺ فى هذه القصة إنما كانت قبل الهبة فدله رسول الله ﷺ على الأولى به والأوكد عليه وما فيه الفضل له: وحديث جابر هذا: حدثنيه سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا أحمد ابن عبدالله، قال: حدثنا زهير، قال: حدثنا أبو الزبير، عن جابر قال: «قالت امرأة

(٥٢٧٨) أخرجه البخارى جـ٣/٣٣٧ كتاب الشهادات باب لا يشهد على ...إلخ. عن النعمان بن بشير. ومسلم جـ٣/١٢٤٢ كتاب الهبات رقم ١٤، عن النعمان بن بشير. والنسائى ٦/٢٦١ كتاب النحل، عن النعمان بن بشير. وأبو داود برقم ٣٥٤٢ جـ٣/٢٩١ كتاب البيوع، عن النعمان بن بشير وأحمد ٤/٢٧٠، عن النعمان بن بشير. والبيهقى بالكبرى ٦/١٧٧، عن النعمان بن بشير وذكره بالكنز برقم ٤٦١٢٧ وعزاه السيوطى لعبدالرزاق، عن النعمان بن بشير.

(٥٢٧٩) أخرجه أبو داود برقم ٣٥٤٢ جـ٣/٢٩١ كتاب البيوع، عن النعمان بن بشير.

(٥٢٨٠) أخرجه أحمد ٤/٢٦٩، عن النعمان بن بشير.

بشير: أنحل ابنك غلاما وأشهد لى رسول الله ﷺ قال: فأتى رسول الله ﷺ فقال: إن ابنة فلان سألتنى أن أنحل ابنها غلاما وقالت: أشهد رسول الله ﷺ فقال أله أخوة؟ قال: نعم، قال: وكلهم أعطيته؟ فقال: لا، فقال: ليس يصلح هذا وإنى لا أشهد إلا على حق»[٥٢٨١]. وذكر الطحاوى هذا الخبر ثم قال: حديث جابر أولى من حديث النعمان بن بشير؛ لأن جابرا أحفظ لهذا المعنى وأضبط له؛ لأن النعمان كان صغيرا قال وفى حديث جابر أن بشير بن سعد ذكر ذلك لرسول الله ﷺ قبل أن يهب فأخبره رسول الله ﷺ بأجمل الأمور وأولاها. وأما قوله ﷺ فى حديثنا المذكور فى هذا الباب: «أكل ولدك نحلته مثل هذا» فإن العلماء مجمعون على استحباب التسوية فى العطية بين الأبناء إلا ما ذكرنا من أهل الظاهر من إيجاب ذلك ومع إجماع الفقهاء على ما ذكرنا من استحبابهم فإنهم اختلفوا فى كيفية التسوية بين الأبناء فى العطية، فقال منهم قائلون: التسوية بينهم أن يعطى الذكر مثل ما يعطى الأنثى. وممن قال بذلك سفيان الثورى، وابن المبارك. قال ابن المبارك: ألا ترى الحديث يروى عن النبى ﷺ قال: «سووا بين أولادكم فلو كنت مؤثرا أحدا آثرت النساء على الرجال»[٥٢٨٢] وقال آخرون: التسوية أن يعطى الذكر مثل حظ الأنثيين قياسا على قسم الله الميراث بينهم، فإذا قسم فى الحياة قسم بحكم الله عز وجل، وممن قال هذا القول عطاء بن أبى رباح رواه ابن جريج عنه، وهو قول محمد بن الحسن وإليه ذهب أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، ولا أحفظ لمالك فى هذه المسألة قولا.

وأما قوله: «فارجعه» ففيه دليل على أن للأب أن يرجع فيما وهب لابنه على ظاهر حديث ابن شهاب، وغيره، وهذا المعنى قد اختلف فيه الفقهاء: فذهب مالك وأهل المدينة: أن للأب أن يعتصر ما وهب لابنه، ومعنى الاعتصار عندهم: الرجوع فى الهبة. وليس ذلك لغير الأب عندهم، وإنما ذلك للأب وحده، وللأم أيضا إن وهبت لابنها شيئا، وأبوه حى: أن ترجع، فإن كان يتيما، لم يكن لها الرجوع فيما وهبت له؛ لأن الهبة لليتيم كالصدقة التى لا رجوع فيها لأحد. فإن وهبت لابنها، وأبوه حى ثم مات. وأرادت أن ترجع فى هبتها تلك فقد اختلف أصحاب مالك فى ذلك والمشهور من

(٥٢٨١) أخرجه مسلم جـ٣/١٢٤٤ كتاب الهبات رقم ١٩، عن جابر. وأحمد ٣/٣٢٦، عن جابر. والبيهقى بالكبرى ٦/١٧٧ عن النعمان بن بشير. والطحاوى بشرح المعانى ٤/٨٧، عن ابن عباس.

(٥٢٨٢) أخرجه البيهقى بالكبرى ٦/١٧٧، عن جابر. والطبرانى بالكبير ١١/٣٥٤، عن ابن عباس. وذكره الهيثمى بالمجمع ٤/١٥٣ وعزاه للطبرانى، عن ابن عباس.

المذهب أنها لا ترجع. وأما الأب فله أن يرجع أبدا فى هبته لابنه هذا إذا كان الولد الموهوب له لم يستحدث دينا يداينه الناس، ويأمنونه عليه من أجل تلك الهبة، أو ينكح فإذا تداين أو نكح لم يكن للأب حينئذ الرجوع فيما وهب له، وهذا إنما يكون فى الهبة فإن كانت صدقة لم يكن له فيها رجوع؛ لأن الصدقة إنما يراد بها وجه الله فلا رجوع لأحد فيها، أبا كان أو غيره. وقول مالك فى الهبة للثواب أن الواهب على هبته إذا أراد بها الثواب، حتى يثاب منها أبا كان أو غيره إلا أن تتغير بزيادة أو نقصان، عند الموهوب له أو تهلك، فإن كان ذلك وطلب الواهب الثواب فإنما له قيمتها يوم قبضها وكان إسحاق بن راهويه يذهب إلى هذا، وكان مالك يذهب إلى أن قول رسول الله ﷺ فى حديثه فى هذا الباب: «فارجعه» أمر إيجاب لا ندب، وكان يقول: إنما أمره رسول الله ﷺ بذلك لأنه نحله من بين سائر بنيه ماله كله. ولم يكن له مال غير ذلك العبد. حكى ذلك أشهب، عن مالك، قال أشهب: فقيل لمالك: فإذا لم يكن للناحل مال غيره أيرتجعه بعد النحلة؟ فقال: إن ذلك ليقال، وقد قضى به عندنا بالمدينة. وقال غير مالك: لا يعرف ما ذكره مالك من أن بشيرا لم يكن له مال غير ذلك العبد. قال: وإنما أمره رسول الله ﷺ برد تلك العطية من أجل ما يولد ذلك من العدواة بين البنين وربما أبغضوا أباهم على ذلك، فكره ذلك رسول الله ﷺ لا من جهة التحريم. قال: ولو كان ذلك حراما ما نحل أبو بكر عائشة من بين سائر ولده. وقال أبو حنيفة وأصحابه والثورى وأكثر العراقيين: من وهب هبة لذى رحم ولدا كان أو غيره فلا رجوع له فيها لأنها والصدقة سواء إذا أراد بها صلة الرحم. وهو قول إسحاق بن راهويه فى مراعاة الرحم المحرم، وأنه لا يعتصر ولا يرجع من وهب هبة لذى رحم محرم، وأنها كالصدقة لله لا يرجع فى شىء منها.

وجملة قول الكوفيين أنهم قالوا: من وهب لولده هبة مقسومة معلومة، فإن كان الولد صغيرا غلاما أو جارية فالهبة له جائزة وليس للوالد أن يرجع فى ذلك ولا يعتصره. وإن كان الولد كبيرا لم تجز الهبة حتى يقبضها الولد. فإذا قبضها فهى له جائزة، وليس للوالد أن يرجع فيها، ولا يعتصرها. قالوا: وكذلك النحل والصدقة والزوجان، عندهم فيما يهب بعضهما لبعض كذى الرحم المحرم لا يجوز لأحدهما أن يرجع فى شىء مما أعطى صاحبه، ومن حجتهم فيما ذهبوا إليه من ذلك ما رواه مالك، عن داود بن الحصين، عن أبى غطفان بن طريف المرى، عن مروان بن الحكم أن عمر بن الخطاب قال: من وهب هبة يرى أنه أراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض منها. وروى الأسود، عن عمر نحو حديث مروان هذا فيمن وهب لصلة رحم

أو قرابة، وليس فى حديث عمر ذكر الزوجين. وقولهم فى الهبة للثواب أنها جائزة على نحو ما قاله مالك، إلا أنها إن زادت عند الموهوب له للثواب أو نقصت أو هلكت لم يكن فيها رجوع عندهم. وهو قول الثورى وهبة المشاع عندهم غير صحيحة؛ لأن الهبة لا تصح إلا بالقبض، ولا سبيل إلى قبض المشاع فيما زعموا، ولو قبض الجميع لم يكن قبضا عندهم وإنما القبض عندهم أن يقبض مفروزا مقسوما. وهذا كله فيما ينقسم فلم يقسم، وما لم يكن قبض فهى عندهم عدة، لا تلزم الواهب. وأما مالك فإنه يجيز هبة المشاع إذا قبض الموهوب له جميع الشىء المشاع وبان به، وتصح الهبة عنده بالقول وتتم بالقبض، وللموهوب له أن يطالب الواهب بها. ولورثته أن يقوموا فى ذلك مقامه بعده، فإن مات الواهب قبل قبض الهبة، فهى باطلة حينئذ لأنهم أنزلوها حين وهب، ولم يسلم ما وهب حتى مات على أن الهبة لم تكن فى الباطن صحيحة، وإنما هو كلام تكلم به الواهب لتكون الهبة بيده كما كانت، حتى إذا مات خرجت عن ورثته، فالهبة على هذا باطل وهو معنى حديث عمر عندهم الذى رواه مالك، عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، عن عبدالرحمن بن عبدالقارى: أن عمر بن الخطاب قال: ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها فإن مات ابن أحدهم قال: مالى بيدى لم أعطه أحدا، وإن مات هو قال: هو لابنى قد كنت أعطيته إياه، من نحل نحلة فلم يحزها الذى نحلها حتى يكون إن مات لورثته فهى باطل. وقال الشافعى: ليس لأحد أن يرجع فى هبته إلا الوالد فيما وهب لبنيه، وليس فى الصدقة رجوع لأنه أريد بها وجه الله عز وجل، وهبة المشاع عنده جائزة والقبض فيها كالقبض فى البيوع، والهبة للثواب عنده باطل لأنها معاوضة على مجهول وذلك بيع لا يجوز، ولا معنى عنده للهبة على الثواب وهى مردودة ليست بشىء.

وحجته فيما ذهب إليه من تخصيص الولد بالرجوع فى الهبة. حديث حسين المعلم، عن عمر بن شعيب، عن طاوس، عن ابن عمر وابن عباس جميعا، عن النبى ﷺ أنه قال: «لا يحل لأحد أن يرجع فى هبته إلا الوالد»(٥٢٨٣) ومن حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبى ﷺ مثله. ومن مراسيل طاوس، عن النبى ﷺ مثله، ولا تصح الهبة عند الشافعى لكل أجنبى. ولكل ابن بالغ إلا بالقبض على نحو قول العراقيين سواء. قال محمد بن نصر أبو عبدالله المروزى: وقد اتفق أبو بكر وعمر وعثمان وعلى، على أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة.

(٥٢٨٣) أخرجه البيهقى بالكبرى ٦/١٧٩، عن طاوس. وذكره بالكنز برقم ٤٦١٧٩. وعزاه السيوطى لعبدالرزاق، عن طاوس.

قال أبو عمر: وللأب عند الشافعى: أن يرجع فيما وهب لبنيه، وسواء استحدث الابن دينا أو نكح أو لم يفعل شيئا من ذلك، فإن كان الابن صغيرا فى مذهب الشافعى فإشهاد أبيه وإعلانه بما يعطيه حيازة له لا يشركه فيها أحد من ورثة أبيه إن مات وهى للصغير أبدا وإن كبر وبلغ رشيدا. ولا يحتاج فيها إلى قبض آخر، وما لم يرجع فيها أبوه بإشهاد يبين به رجوعه فى تلك الهبة فهى للابن وعلى ملكه، فإن رجع فيها الأب بالقول والإعلان وعرف ذلك كان ذلك له وإلا فهى للابن وعلى ملكه على أصل إشهاده بالهبة له وهو صغير ولا يضره موته، وهى بيده لأنها قد نفذت له وهو صغير فما لم يرجع فيها الأب بالقول فهى على ذلك الأصل فى مذهبه عندى والله أعلم، وسنذكر قول مالك فى ذلك بعد هذا إن شاء الله. وقال أبو ثور وأحمد بن حنبل: تصح الهبة والصدقة غير مقبوضة، وسواء كانت الهبة مشاعا أو غير مشاع والقبض فيهما عندهما، كالقبض فى البيع، وروى، عن على بن أبى طالب أن الهبة تجوز وتصح وإن لم تقبض من وجه ضعيف لا نحتج بمثله، ولم يختلف قول أبى ثور فى ذلك فى شىء من كتبه.

وأما أحمد بن حنبل فقد اختلف عنه فى ذلك وأصح شىء فى ذلك عن أحمد أن الهبة والصدقة فيما يكال أو يوزن لا يصح شىء منها إلا بالقبض وما عدا المكيل والموزون فالهبة صحيحة جائزة بالقو وإن لم يقبض، وذلك كله إذا قبلها الموهوب له، والمشاع وغير المشاع فى ذلك سواء كالبيع، وقال أبو ثور: كل من عدا الأب فليس له أن يرجع فى هبته سواء أراد بها الثواب، أو لم يرد وحجته فى ذلك كحجة الشافعى: حديث ابن عباس المذكور عن النبى ﷺ قوله: «لا يحل لأحد أن يرجع فى هبته إلا الوالد» وهو قول طاوس، والحسن، وأما أحمد بن حنبل فقال: لا يحل لواهب أن يرجع فى هبته ولا لمهد أن يرجع فى هديته وإن لم يثب عليها.

واحتج بقول رسول الله ﷺ: «العائد فى هبته كالكلب يعود فى قيئه»(٥٢٨٤) وهو

(٥٢٨٤) أخرجه البخارى جـ٣/٣١٣ كتاب الهبة باب هبة الرجل، عند عائشة. ومسلم جـ٣/١٢٤١ كتاب الهبات باب ٢ رقم ٨، عن ابن عباس. والترمذى برقم ١٢٩٨ جـ٣/٥٨٣ كتاب البيوع، عن ابن عباس. والنسائى ٦/٢٦٥ كتاب الهبة باب رجوع الوالد، عن ابن عباس. وابن ماجة برقم ٢٣٨٦ جـ٢/ كتاب الهبات، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ٦/١٨٠، عن ابن عباس. والطبرانى بالكبير ١٠/٣٥٣، عن ابن عباس. والبغوى بشرح السنة ٨/٢٩٥، عن ابن عباس. وذكره بالكنز برقم ٤٦١٧٤ وعزاه السيوطى للخرائطى، عن أبى هريرة.

قول قتادة، قال قتادة: لا أعلم القىء إلا حراما، والجد عند أبى ثور كالأب، وقالت طائفة: يرجع الوالدان والجد فيما وهبوا، ولا يرجع غيرهم. وقال إسحاق: ما وهب الرجل لامرأته فليس له أن يرجع فيه، وما وهبت المرأة لزوجها فلها أن ترجع فيه. وهو قول شريح وغيره من التابعين. ويحتج من ذهب هذا المذهب بحديث مروان، عن عمر ابن الخطاب، قال: «إن النساء يعطين رغبة ورهبة»(٥٢٨٥) وأجاز إسحاق الهبة للثواب على نحو قول مالك، وأبى حنيفة، ومن تابعهم وأجمع الفقهاء أن عطية الأب لابنه الصغير فى حجره لا يحتاج فيها إلى قبض وأن الإشهاد فيها يغنى عن القبض وأنها صحيحة وأن وليها أبوه لخصومه بذلك، مادام صغيرا على حديث عثمان، إلا أنهم اختلفوا من هذا المعنى فى هبة الورق، والذهب للولد الصغير، فقال قوم: إن الإشهاد يغنى فى ذلك كسائر الأشياء. وقال آخرون: لا تصح الهبة فى ذلك إلا بأن يعزلها ويعينها. قال مالك: الأمر عندنا أن من نحل ابنا له صغيرا ذهبا أو ورقا ثم هلك وهو يليه، أنه لا شىء للابن من ذلك إلا أن يكون عزلها بعينها، أو دفعها إلى رجل وضعها لابنه عند ذلك الرجل فإن فعل ذلك فهو جائز للابن.

قال أبو عمر: فى حديث عثمان الذى هو أصل هذه المسألة عندهم: اشتراط الإشهاد فى هبة الرجل لابنه الصغير وذلك أن يشهد على الشىء يعينه شهودا يقفون عليه ويعينونه إذا احتيج إلى شهادتهم، وإن كان شيئا يطبع عليه طبع الشهود عليه دون الأب وما لم يقف الشهود عليه فى حين الإشهاد فليس بشىء، وحديث عثمان رواه مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، أن عثمان بن عفان، قال: «من نحل ولدا له صغيرا لم يبلغ أن يحوز نحله فأعلن ذلك وأشهد عليها فهى جائزة وإن وليها أبوه»(٥٢٨٦) ولا أعلم خلافا أنه إذا تصدق على ابنه الصغير بدار، أو ثوب، أو سائر العروض، أن إعلان ذلك بالإشهاد عليه يدخله فى ملك الابن الصغير ويخرجه عن ملك الأب، وتصح بذلك العطية للابن الصغير من هبة، أو صدقة، أو نحلة، إلا أن يبلغ القبض لنفسه ببلوغه ورشده، فلا يقبض تلك الهبة بما يقبض به مثلها وتتمادى فى يد الأب كما كانت حتى يموت فإن كان كذلك بطلت حينئذ الهبة، عند مالك وأصحابه.

فإن بلغ الابن رشدا ومنعه الأب منها كان له مطالبته بها عندهم حتى يقبضها ويحوزها لنفسه، فإن ادعى الأب أنه رجع فيها، ولم يكن على الابن دين يمنع من رجوعها كان له ذلك فى الهبة، إذا لم يقل فيها أنها لله، فإن قال: إنها لله كانت

(٥٢٨٥) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف ١٢٥/٩ برقم ١٦٥٦٢، عن عمر.

(٥٢٨٦) ذكره بالكنز برقم ٤٦٢١٢ وعزاه السيوطى لمالك، عن أبى هريرة.

كالصدقة ولا رجوع له فيها، وأجبر على تسليمها إلى ابنه إذا بلغ رشدا. هذا كله قول مالك وأصحابه، وقد مضى قول الشافعي وغيره في ذلك. قال مالك: وإذا وهب لابنه دنانير أو دراهم فأخرجها عن نفسه إلى غيره وعينها وجعلها لابنه على يد غيره، فهي جائزة نافذة إذا مات الأب، وفي حياته بحيازة القابض لها للابن. واختلف أصحاب مالك، إذا وهب لابنه الصغير دنانير أو دراهم فجعلها في ظرف معلوم، وختم عليها. وتوجد عنده مختوما عليها، فروى ابن القاسم، عن مالك: أنها لا تجوز إلا أن يخرجها، عن يده إلى غيره وسواء طبع أو لم يطبع لا تجوز حتى يخرجها إلى غيره. وقال ابن الماجشون ومطرف: هي عطية جائزة إذا وجدت بعينها، وهو ظاهر حديث عثمان، وظاهر قول مالك في موطئه على ما ذكرناه هنا من قوله: الأمر عندنا. وقد أجمعوا أنه إذا تصدق على ابن له صغير بدين له على رجل ثم اقتضاه: أنه للابن وأن ذلك بمنزلة العبد يتصدق به على ابن له صغير، ثم يبيعه فالثمن للابن، وأجمعوا أن الوالد لا يعتصر الفرج إذا وهبه لابنه فوطئه، ولا أعلم أحدا قال: إن الولد يعتصر أيضا ما وهب لوالده إلا ربيعة. ذكره ابن وهب، عن يونس، عنه فهذا ما يقوم من معاني حديث هذا الباب، وبا لله التوفيق.

قال أبو عمر: من حجة من لم يجز الهبة إلا مقبوضة: حديث أم كلثوم: «أن النبي ﷺ أهدى للنجاشي مسكا، وقال لأهله: «أحسبه مات فإن رجع إلى أعطيتكم منه» فكان كذلك ووجد قد مات، فرجع المسك إليه فأعطاهن منه»(٥٢٨٧) ولو كانت الهبة والعطية تحتاز بالكلام، لما رجع النبي ﷺ في هبته، ولا هديته وكيف كان يتصرف في ذلك وهو القائل: «ليس لنا مثل السوء العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه»(٥٢٨٨) وجاء، عن أبي بكر الصديق، وعائشة، مثل هذا المعنى من حديث مالك، وغيره، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة، وعن عمر مثله أيضا وقد ذكرناه، فهذا كله يدل على أن الهبات لا تتم إلا بالقبض، وقد أجمعوا على ثبوت ملك الواهب «واختلفوا في زواله من جهة الهبة بالقول وحده فهو على أصل ملك الواهب حتى يجمعوا ولم يجمعوا إلا مع القبض، وكان أبو ثور يقول: لا تجوز الهبة إلا معلومة وإن كانت مشاعة،

(٥٢٨٧) أخرجه أحمد ٤٠٤/٦، عن أم كلثوم. والبيهقي بالكبرى ٢٦/٦، عن أم كلثوم. والحاكم المستدرك ١٨٨/٢، عن أم كلثوم. وذكره الهيثمي بالمجمع ١٤٧/٤ وعزاه لأحمد والطبراني، عن أم كلثوم.

(٥٢٨٨) أخرجه الترمذي ١٢٩٨ جـ٥٨٣/٣ كتاب البيوع، عن ابن عباس. والنسائي ٢٦٧/٦ كتاب الهبة، عن ابن عباس وأحمد ٢١٧/١، عن ابن عباس. والطبراني بالكبير ١٧٩/١١، عن ابن عباس وذكر بالكنز رقم ٤٦٢١٤ وعزاه السيوطي للطبراني وأحمد، عن ابن عباس.

فيكون الجزء معلوما وإلا لم تصح، قال: وإنما بطلت عطية أبى بكر رضى الله عنه لعائشة لأنها لم تكن معلومة. ولا سهما من سهام معلومة. قال: وكل هبة أو صدقة على هذا فغير جائزة، فهذا كله فى معنى النعمان بن بشير المذكور فى هذا الباب. وهو محمول على أنه كان صحيحا والناس على الصحة حتى يثبت المرض وللقول فى هبات المريض الطارئ موضع غير هذا من كتابنا وبالله توفيقنا.

* * *

١٥ - باب القضاء فى العمرى

٦٠٧ - حديث سادس لابن شهاب، عن أبى سلمة مسند، وهو حديث العمرى:

مالك، عن ابن شهاب، عن أبى سلمة بن عبدالرحمن بن عوف، عن جابر بن عبدالله أن رسول الله ﷺ قال: «أيما رجل أعمر عمرى له ولعقبه فإنها للذى أعطيها لا يرجع إلى الذى أعطاها»(٥٢٨٩) لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث. هكذا هو هذا الحديث، عند كل الرواة، عن مالك. ورواه معمر، عن الزهرى عن أبى سلمة بن عبدالرحمن، عن جابر بن عبدالله، قال: «إنما العمرى التى أجاز رسول الله ﷺ أن يقول هى لك ولعقبك فأما إذا قال: هى لك ما عشت، فإنها ترجع إلى صاحبها»(٥٢٩٠). قال معمر: وكان الزهرى يفتى بذلك، قال محمد بن يحيى الذهلى فى حديث معمر هذا: إنما منتهاه إلى قوله: هى لك ولعقبك وما بعده عندنا من كلام الزهرى، قال: وما رواه أبو الزبير، عن جابر يوهن حديث معمر هذا. قال: رواه ابن أبى ذئب، وملك، وابن أخى الزهرى، وليث على خلاف ما رواه معمر.

قال أبو عمر: أما رواية ابن أبى ذئب، فرواه فى موطئه، عن ابن شهاب، عن أبى سلمة، عن جابر، عن النبى ﷺ أنه قضى فيمن أعمر عمرى له ولعقبه فهى له بتها لا يجوز للمعطى فيها شرط ولا مثنوية، قال أبو سلمة: لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث فقطعت المواريث شرطه - وهذا خلاف ما قاله الذهلى، وقد جوده ابن أبى

(٥٢٨٩) أخرجه مسلم كتاب الهبات برقم ٢٠ جـ٣/١٢٤٥ باب العمرى، عن جابر. والترمذى ١٣٥٠ جـ٣/٦٢٢ كتاب الأحكام باب العمرى، عن جابر. والنسائى كتاب العمرى جـ٣، جـ٦/٢٧٤، عن جابر. وأبو داود ٣٥٥٣ جـ٣/٢٩٢ كتاب البيوع باب من قال فيه: «ولعقبه»، عن جابر. وأحمد ٣/٣٩٩، عن جابر. والبيهقى بالشرح الكبير ٦/١٧٢، عن جابر. وعبدالرزاق ١٦٨٨٨ جـ٩/١٩٠، عن هشام بن عروة، عن أبيه. والطحاوى بمعانى الآثار ٤/٩٣، عن جابر.

(٥٢٩٠) أخرجه أبو داود ٣٥٥٥ جـ٣/٢٩٣ كتاب البيوع، عن جابر.

ذئب، فبين فيه موضع الرفع، وجعل سائره من قول أبى سلمة. لا من قول الزهرى، ورواه الأوزاعى، قال: حدثنى أبو سلمة، قال: حدثنى جابر، عن النبى ﷺ قال: «العمرى لمن أعمرها هى له ولعقبه»(٥٢٩١). هكذا حدثناه الوليد بن مسلم وغيره عنه، ورواه الليث عن ابن شهاب بإسناده، قال: «من أعمر رجلا عمرى له ولعقبه فقد قطع قوله حقه فيها وهى لمن أعمرها ولعقبه»(٥٢٩٢). حدثنا بحديث الليث أحمد بن قاسم بن عبدالرحمن، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا الحارث بن أبى أسامة، قال: حدثنا أبو النضر، قال: حدثنا الليث بن سعد، قال: حدثنى الزهرى، عن أبى سلمة، عن جابر، قال: حدثنا رسول الله ﷺ يقول. فذكره حرفا بحرف.

قال أبو عمر: فهذا ما فى حديث ابن شهاب، والمعنى فى ذلك متقارب يشد بعضه بعضا، لكن مالك رحمه الله لم يقل بظاهر هذا الحديث لما رواه، عن يحيى بن سعيد، عن عبدالرحمن بن القاسم: أنه سمع مكحولا الدمشقى، يسأل القاسم بن محمد، عن العمرى؟ وما يقول الناس فيها؟ فقال القاسم: ما أدركت الناس إلا على شروطهم فى أموالهم وفيما أعطوا والقاسم قد أدرك جماعة من الصحابة وكبار التابعين.

وقال مالك: الأمر عندنا أن العمرى ترجع إلى الذى أعمرها إذا لم يقل لك ولعقبك إذا مات المعمر. وكذلك إذا قال: هى لك ولعقبك. ترجع إلى صاحبها أيضا بعد انقراض عقب المعمر؛ لأنه على شرطه فى عقب المعمر، كما هو على شرطه فى المعمر، ورقبتها عند مالك، وأصحابه على مالك صاحبها أبدا. ترجع إليه إن كان حيا أو إلى ورثته بعده وضمانها منهم، ولا يملك بلفظ العمرى والإعمار عند مالك رقبة شىء من العطايا. وإنما ذلك، عنده كلفظ السكنى والإسكان سواء لا يملك بذلك إلا المنافع دون الرقاب وهى ألفاظ عندهم لا يملك بها الرقاب، وإنما يملك بها المنافع منها العمرى، والسكنى، والعارية، والإطراق، والمنحة، والإحبال، والإفقار، وما كان مثلها. قال أبو إسحاق الحربى: سمعت ابن الأعرابى يقول: لم تختلف العرب فى أن هذه الأسماء على

(٥٢٩١) أخرجه النسائى ٦/٢٧٥ كتاب العمرى باب ذكر الاختلاف على الزهرى. وأحمد ١/٢٥٠، عن جابر.

(٥٢٩٢) مسلم كتاب الهبات ٢١ جـ٣/١٢٤٥ باب العمرى، عن جابر. والنسائى ٦/٢٧٥ كتاب العمرى باب ذكر الاختلاف على الزهرى، عن جابر. وابن ماجة ٢٣٨٠ جـ٢/٧٩٦ كتاب الهبات باب العمرى، عن جابر. وأحمد ٣/٣٦٠، عن جابر. والبيهقى بالسنن الكبرى ٦/١٧٢، عن جابر. والطحاوى بمعانى الآثار ٤/٩٤، عن جابر. وذكره بالكنز ٤٦١٩٨ وعزاه إلى مسلم وأبو داود والنسائى، عن جابر.

ملك أربابها، ومنافعها لمن جعلت له العمرى، والرقبى، والإفقار، والإحبال، والعرية، والسكنى، والإطراق. ومما احتج به أصحاب مالك فيما ذهبوا إليه من رد حديث جابر هذا بأن قالوا: هو حديث منسوخ و لم يصحبه العمل. وقال بعضهم: لعل حامله وهم. ومثل هذا من القول لا يعترض به الأحاديث الثابتة عند أحد من العلماء، إلا بأن يتبين النسخ بما لا مدفع فيه، ومما احتجوا به أيضا: ما رواه ابن القاسم وغيره عن مالك، قال: رأيت محمدا، وعبدا لله ابنى أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، فسمعت عبدا لله يعاتب محمدا، ومحمد يؤمئذ قاض، فيقول له مالك: لا تقضى بالحديث الذى جاء عن رسول الله ﷺ فى العمرى حديث ابن شهاب، عن أبى سلمة بن عبدالرحمن، عن جابر؟ فيقول له محمد: يا أخى لم أجد الناس على هذا وأباه الناس فهو يكلمه ومحمد يأباه. قال مالك: ليس عليه العمل ولوددت أنى محى، ومن أحسن ما احتجوا به أن قالوا: ملك المعمر المعطى ثابت بإجماع قبل أن يحدث العمرى فلما أحدثها اختلف العلماء فقال بعضهم: قد أزال لفظه ذلك ملكه عن رقبة ما أعمره. وقال بعضهم: لم يزل ملكه عن رقبة ماله بهذا اللفظ، والواجب بحق النظر، أن لا يزول ملكه إلا بيقين وهو الإجماع لأن الاختلاف لا يثبت به يقين، وقد ثبت أن الأعمال بالنيات، وهذا الرجل لم ينو بلفظه ذلك إخراج شىء عن ملكه، وقد اشترط فيه شرطا فهو على شرطه لقول رسول الله ﷺ: «المسلمون على شروطهم»(٥٢٩٣).

قال أبو عمر: نحن نذكر اختلاف الفقهاء فى هذا الباب على شرطنا فى هذا الكتاب لنبين بذلك موضع الصواب، وبا لله التوفيق. فأما مالك رحمه الله فقد ذكرنا أن العمرى، والسكنى، عنده سواء وهو قول الليث، وقول القاسم بن محمد، ويزيد بن قسيط، قال مالك: فإذا أعمره حياته، وأسكنه حياته فهو شىء واحد. فإن أراد المعمر أن يكريها فإنه يكريها قليلا قليلا، ولا يبعد الكراء قال: وللمعمر أن يبيع منافع الدار وسكناه فيها من الذى أعمره ولا يبيعها من غيره.

وقال أبو حنيفة والشافعى، وأصحابهما، وهو قول الثورى، والحسن بن حى، وابن شبرمة، وأحمد بن حنبل، وأبى عبيد: العمرى بهذا اللفظ هبة مبتوتة يملكها المعمر ملكا

(٥٢٩٣) أخرجه البخارى جـ٣/١٨٧ كتاب الجنائز باب غسل الميت، عن ابن عباس. والحكم ٢/٤٩، عن أبى هريرة. والترمذى رقم ١٣٥٢ جـ٣/٦٢٦ كتاب الأحكام، عن عمرو بن عوف، عن أبيه. والطبرانى بالكبير ٣٢٧/٤، عن رافع بن خديج. وابن أبى شيبة ٥٦٨/٦، عن عطاء. والبغوى بشرح السنة ٢٠٩/٨، عن عمر، عن أبيه، عن جده. والدارقطنى ٢٧/٣، عن أبى هريرة والبيهقى ٧٩/٦ بالسنن، عن كثير بن عبد الله، عن أبيه، عن جده.

تاما رقبتها ومنافعها، واشترطوا فيها القبض على أصولهم فى الهبات. قالوا: ومن أعمر رجلا شيئا فى حياته فهو له حياته، وبعد وفاته لورثته؛ لأنه قد ملك رقبتها، وشرط المعطى وذكره العمرى والحياة باطل؛ لأن رسول الله ﷺ أبطل شرطه، وجعلها بتلة للمعطى. وسواء قال: هى ملك حياتك وهى لك، ولعقبك بعدك عمرى، حياتهم أو ما عشت وعاشوا، كل ذلك باطل؛ لأن رسول الله ﷺ أبطل الشرط فى ذلك وإذا بطل شرطه لنفسه فى حياة المعمر، فكذلك حياة عقبه الشرط أيضا باطل. وكل شرط أبطله الله أو رسوله فهو مردود؛ لأن فى إنفاذه تحليل الحرام، وقد قال رسول الله ﷺ: «المؤمنون على شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا»(٥٢٩٤) وقال: «كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل» يعنى ليس فى حكم الله، وفيما أباحه الله فى كتابه وعلى لسان رسول الله ﷺ، وقد قال عليه الصلاة والسلام أنه: «من أعطى شيئا حياته فهو له ولورثته فأمسكوا عليكم أموالكم»(٥٢٩٥).

قالوا: والسكنى عارية، لا يملك بها رقبة إنما يملك بها المنافع على شروط المسكن ومن حجتهم فيما ذهبوا إليه فى العمرى ما رواه ابن جريج والثورى وجماعة، عن أبى الزبير، عن جابر أن رسول الله ﷺ قال: «من أعمر شيئا حياته فهو له حياته وموته». وحدثنا عبدالوارث بن سفيان. قال: «حدثنا قاسم بن أصبغ»، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى بن هشام، قال: حدثنى يحيى بن أبى كثير، عن أبى سلمة، عن جابر بن عبدالله قال: قال رسول الله ﷺ: «العمرى لمن وهبت له»(٥٢٩٦) فجعلها هبة، والفائدة فى هذا الخطاب فى تملكه الرقبة؛ لأن المنافع أوضح من أن يحتاج إلى أن تعرف لمن هى فى ذلك؟ والله أعلم.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا إبراهيم بن طهمان، عن أبى الزبير، عن جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «أيها الناس أمسكوا عليكم أموالكم ولا تعمروا أحدا شيئا فإن من أعمر أحدا شيئا حياته فهو له حياته ومماته».

(٥٢٩٤) ذكره ابن حجر فى تلخيص الحبير ٢٣/٣، عن كثير بن عبد الله، عن أبيه، عن جده. وذكره فى كشف الخفا جـ٢/٢٩ وذكره القرطبى فى التفسير ٢٩/٥.

(٥٢٩٥) أخرجه النسائى ٢٧٣/٦ كتاب العمرى باب اختلاف ألفاظ الناقلين، عن عطاء.

(٥٢٩٦) أخرجه مسلم كتاب الهبات رقم ٢٥ جـ٣/١٢٤٦، عن جابر. وأبو داود ٢٥٥٠ جـ٣/٢٩٢ كتاب البيوع باب العمرى، عن جابر. والنسائى ٢٧٧/٦ كتاب العمرى، عن جابر. وأحمد ٣٠٢/٣، عن جابر. والبيهقى ١٧٣/٦، عن جابر. والطحاوى بمعانى الآثار ٩٢/٤، عن جابر وذكره بالكنز ٣٦١٩٨ وعزاه السيوطى إلى مسلم وأبو داود، عن جابر.

وذكر الشافعى، عن ابن علية، عن الحجاج بن أبى عثمان، عن أبى الزبير، عن جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «يا معشر الأنصار أمسكوا عليكم أموالكم ولا تعمروا أحدا شيئا فإن من أعمر شيئا حياته فهو لمن أعمره حياته ومماته»(٥٢٩٧).

وروى حماد بن سلمة، عن أبى الزبير، عن جابر مثله سواء. وهو قول جابر وابن عمر وابن عباس. ذكر معمر، عن أيوب بن حبيب بن أبى ثابت، قال: سمعت ابن عمر وسأله أعرابى أعطى ابنه ناقة له حياته فأنتجها فكانت إبلا، فقال ابن عمر: هى له حياته ومماته، قال: أفرأيت إن كان تصدق عليه؟ قال: فذلك أبعد له، وهذا الخبر يدل على أن مذهب ابن عمر فى العمرى أنها خلاف السكنى، ذلك أنه ورث حفصة بنت عمر دارها قال: وكانت حفصة قد أسكنت بنت زيد بن الخطاب ما عاشت، فلما توفيت ابنة زيد قبض عبدالله بن عمر المسكن ورأى أنه له. وقوله: ورث حفصة دارها، يريد من حفصة دارها ومن هذا قول أبى الحجناء.

أضحت جياد ابن قعقاع مقسمة فى الأقربين بلا من ولا ثمن
ورثتهم فتلوا عنك إذ ورثوا وما ورثتك غير الهم والحزن

أى ما ورثت منك غير الهم:

وقالت زينب الطبرية ترثى أخاها يزيد:

مضى وورثناه دوريعا مفاضة

وعلى هذا أكثر العلماء وجماعة أهل الفتوى فى الفرق بين العمرى والسكنى وقالوا: هو لك سكنى حتى تموت فهو له حياته وموته. وإذا قال: دارى هذه اسكنها حتى تموت فإنها ترجع إلى صاحبها. وأما قول جابر فذكر عبدالرزاق، عن ابن جريج، عن أبى الزبير، عن جابر قال: أعمرت امرأة بالمدينة حائطا لها ابنا لها ثم توفى وترك ولدا وتوفيت بعده وتركت ولدين أخوين سوى المعمر. أظنه قال: فقال ولد المعمرة يرجع الحائط إلينا، وقال ولد المعمر: بل كان لأبينا حياته وموته فاختصموا إلى طارق مولى عثمان، فدخل جابر فشهد على رسول الله ﷺ بالعمرى لصاحبها، فقضى بذلك طارق، ثم كتب إلى عبدالملك فأخبره بذلك وأخبره بشهادة جابر، فقال عبدالملك: صدق جابر وأمضى ذلك طارق. وقال: ذلك الحائط لبنى المعمر حتى اليوم.

(٥٢٩٧) أخرجه النسائى ٢٧٢/٦ كتاب العمرى، عن زيد بن ثابت. وأحمد ٣١٧/٣، عن جابر والحاكم ٣٣٤/٢، عن أنس وابن أبى شيبة ١٤٢/٧، عن جابر. وذكره بالكنز ٤٦١٨٧ وعزاه السيوطى للنسائى، عن جابر.

وروى يعلى بن عبيد وغيره عن الثورى، عن أبى الزبير، عن طاوس، عن ابن عباس، قال: لا تحل العمرى ولا الرقبى، فمن أعمر شيئا فهو له ومن أرقب شيئا فهو له وهو قول طاوس، ومجاهد، وسليمان بن يسار، وبه كان يقضى شريح، وقال: من ذهب إلى هذا القول أنه لا يصح لأحد أن يدعى العمل فى هذه المسألة بالمدينة؛ لأن الخلاف فى المدينة فيها قديما وحديثا أشهر من أن يحتاج إلى ذكره. واحتجوا أيضا بما حدثناه عبدالرحمن بن يحيى، قال: حدثنا عبدا لله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا محمد بن مسعود، قال: حدثنا يحيى بن سعيد القطان، عن سعيد، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: «العمرى جائزة لأهلها أو ميراث لأهلها»(٥٢٩٨).

وروى حماد بن سلمة، عن عبدا لله بن محمد بن عقيل، عن محمد بن الحنيفية، عن معاوية بن أبى سفيان، عن النبى ﷺ قال: «العمرى جائزة لأهلها». وحدثنى عبدالوارث ابن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبيدا لله ابن عمر، قال: حدثنا خالد بن الحارث، قال: حدثنا سعيد، عن قتادة، عن عطاء، عن جابر بن عبدا لله، أن النبى ﷺ قال: «العمرى ميراث لأهلها». وحدثنى أحمد بن قاسم، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبى أسامة، قال: حدثنا أبو عبيد القاسم بن سلام، قال: حدثنا سفيان، عن عمرو بن دينار، عن سليمان بن يسار، قال: قضى طارق بالمدينة العمرى للوارث على قول جابر بن عبدا لله، أن رسول ا لله ﷺ قضى فيها. وحدثنى عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إبراهيم بن إسحاق، قال: حدثنا محمد بن عبدا لله الزرقى، قال: حدثنا محمد بن عبدالرحمن يعنى الطفاوى، قال: حدثنا أيوب، عن أبى الزبير، عن جابر بن عبدا لله أن المهاجرين لما قدموا على الأنصار يعمرونهم دورهم حياتهم، فبلغ ذلك رسول ا لله ﷺ فقال للأنصار: «أمسكوا عليكم أموالكم لا تعمروها فإنه من أعمر شيئا فهو له ولورثته إذا مات». وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدى، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا عمرو بن دينار أنه سمع طارقا يحدث، عن حجر المدرى، عن زيد بن ثابت أن رسول ا لله ﷺ قضى بالعمرى للوارث. وفى هذه المسألة قول ثالث، قاله أبو ثور، وداود بن على، وهو قول أبى سلمة

(٥٢٩٨) أخرجه الترمذى رقم ١٣٤٩ جـ٣/٦٢٣ كتاب الأحكام، عن سمرة. والبخارى ٣/٢٢٦، عن جابر. ومسلم كتاب الهبات برقم ٣٠ جـ٣/١٢٤، عن جابر. والنسائى ٦/٢٧٤ كتاب العمرى، عن جابر. وأحمد ٢/٣٢٩، عن جابر، والطبرانى بالكبير ٧/٢٤٧، عن سمرة. والطحاوى بمعانى الآثار ٤/٩١، عن معاوية. والبيهقى بالسنن ٦/١٧٣ عن جابر.

ابن عبدالرحمن، وابن شهاب، وابن أبى ذئب قالوا: إذا قال الرجل: هذه الدار وهذا الشيء. لك عمرى، أو عمرك، أو حياتى، أو حياتك، فإن ذلك ينصرف إلى المعطى إذا مات المعطى وانقضى الشرط، فإن مات المعطى قبل انقضاء الشرط انصرف إلى ورثته، وليس فى هذا تمليك شيء من الرقاب حتى يكون فيه ذكر العقب، وإذا قال المعطى: هو لك ولعقبك زال ملك المعطى، عنها وصارت ملكا للمعطى يورث عنه.

وقد روى عن يزيد بن قسيط مثل هذا القول أيضا، وحجة من ذهب إليه حديث أبى سلمة، عن جابر من رواية مالك، وغيره، عن ابن شهاب، وقد تقدم ذكره قالوا: فهذا هو الثابت عن النبى ﷺ من رواية الثقات الفقهاء الأثبات. قالوا: وليس حديث أبى الزبير، مما يعارض به حديث ابن شهاب. ولا فى حديث أبى هريرة وزيد بن ثابت ومعاوية بيان، وهى محتملة للتأويل. وحديث ابن شهاب، عن أبى سلمة، عن جابر، حديث مفسر يرتفع معه الإشكال لأنه جعل لذكر العقب حكما وللسكوت عنه حكما يخالفه، وبه أفتى أبو سلمة وإليه كان يذهب ابن شهاب وهم رواة الحديث، وإليهم ينصرف فى تأويله مع موضعهم من الفقه والجلالة، وليس من خالفهم ممن يقاس بهم. قالوا: وحديث معمر حديث صحيح لا معنى لقول من تكلم فيه لأن معمرا من أثبت الناس فى ابن شهاب وأحسنهم نقلا عنه، لا سيما ما حدث به باليمن من كتبه، وإنما وجد عليه شيء من الغلط فيما حدث به من حفظه بالعراق، وحديثه هذا من رواية أهل اليمن عنه صحيح. هذا كله معنى ما احتج به القوم، ومن ذهب مذهبهم وبا لله التوفيق.

حدثنى محمد بن عبدا لله بن حكم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أبى حسان، قال: حدثنا هشام بن عمار، قال: حدثنا عبدالحميد - كاتب الأوزاعى، قال: قلت للزهرى: الرجل يقول للرجل: جاريتى هذه لك حياتك أيحل له فرجها؟ قال: لا، فقال: فإن قال: هى لك عمرى أيحل لها فرجها؟ قال: لا حتى يبتها له، إنما العمرى التى لا يكون للمعطى فيها شيء أن يعطيها للرجل ولعقبه ليس للمعطى فيها مثنوية.

* * *

١٦ - باب القضاء فى اللقطة

٦٠٨ - حديث رابع لربيعة - مسند صحيح:

مالك، عن ربيعة بن أبى عبدالرحمن، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهنى.

أنه قال: «جاء رجل إلى رسول ا لله ﷺ فسأله عن اللقطة، فقال: أعرف عفاصها

ووكاءها، ثم عرفها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلا فشأنك بها، قال: فضالة الغنم يا رسول الله، قال: لك أو لأخيك، أو الذئب، قال: فضالة الإبل، قال: ما لك؟ معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء، وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها»(٥٢٩٩).

والعفاص هنا: الخرقة المربوط فيها الشىء الملتقط. وأصل العفاص ما سد به فم القارورة، وكل ما سد به فم الآنية فهو عفاص. يقال منه: عفصت القارورة وأعفصتها. وقال أبو عبيدة: هو جلد تلبسه رأس القارورة.

والوكاء الخيط الذى يشد به، يقال منه: أوكيتها إيكاء.

وأما الصمام: فهو ما يدخل فى فم القارورة، فيكون سدادا لها.

قال أبو عمر: فى هذا الحديث معان اجتمع العلماء على القول بها، ومعان اختلفوا فيها.

فمما اجتمعوا عليه أن عفاص اللقطة ووكاءها من إحدى علاماتها، وأدلها عليها.

وأجمعوا أن اللقطة ما لم تكن تانها يسيرا، أو شيئا لا بقاء له فإنها تعرف حولا كاملا.

وأجمعوا على أن صاحبها إذا جاء فهو أحق بها من ملتقطها إذا ثبت له أنه صاحبها.

وأجمعوا أن ملتقطها إن أكلها بعد الحول وأراد صاحبها أن يضمنه فإن ذلك له، وإن تصدق بها فصاحبها مخير بين التضمين، وبين أن ينزل على أجرها، فأى ذلك تخير كان ذلك له بإجماع ولا تنطلق يد ملتقطها عليها بصدقة ولا تصرف قبل الحول.

وأجمعوا أن أخذ ضالة الغنم فى الموضع المخوف عليها له أكلها.

واختلفوا فى سائر ذلك على ما نذكره إن شاء الله، فمن ذلك أن فى الحديث دليلا على إباحة التقاط اللقطة، وأخذ الضالة ما لم تكن إبلا: لأنه ﷺ أجاب السائل عن اللقطة بأن قال: «اعرف عفاصها ووكاءها» كأنه قال: احفظها على صاحبها واعرف

(٥٢٩٩) أخرجه البخارى جـ٣/ ٢٥٠ كتاب اللقطة باب إذا لم يوجد صاحب اللقطة، عن زيد بن خالد الجهنى. ومسلم جـ٣/١٣٤٦ كتاب اللقطة رقم ١، عن زيد بن خالد الجهنى. وابن ماجة برقم ٢٥٠٦ جـ٢/٨٣٧ كتاب اللقطة باب اللقطة، عن زيد بن صوحان. وأحمد ٤/١١٦، عن زيد بن خالد الجهنى. والبيهقى بالكبرى ٦/١٨٥، عن زيد بن خالد الجهنى. والطبرانى بالكبير ٦/١٨٥، عن زيد بن خالد الجهنى. والدارقطنى ٤/٢٥٣، عن زيد بن خالد الجهنى.

من العلامات ما تستحق به إذا طلبت، وقال فى الشاة: هى لك، أو لأخيك أو للذئب، يقول: خذها فإنما هى لك، أو لأخيك، أو للذئب، إن لم تأخذها كأنه يحضه على أخذها، ولم يقل فى شىء من ذلك دعوه حتى يضيع، أو يأتيه ربه، ولو كان ترك اللقطة أفضل لأمر به رسول الله ﷺ فيها، كما قال فى ضالة الإبل. والله أعلم .

ومعلوم أن أهل الأمانات لو اتفقوا على ترك اللقطة لم ترجع لقطة، ولا ضالة إلى صاحبها أبدا؛ لأن غير أهل الأمانات لا يعرفونها بل يستحلونها، ويأكلونها.

واختلف الفقهاء فى الأفضل من أخذ اللقطة، أو تركها، فروى ابن وهب، عن مالك أنه سئل عن اللقطة يجدها الرجل، أيأخذها؟ فقال: أما الشىء الذى له بال، فإنى أرى ذلك، فقال له الرجل: إنى رأيت شنفا، أو قرطا مطروحا فى المسجد فتركته. فقال مالك: لو أخذته فأعطيته بعض نساء المسجد كان أحب إلى، قال: وكذلك الذى يجد الشىء فإن كان لا يقوى على تعريفه، فإنه يجد من هو أقوى على ذلك منه ممن يثق به يعطيه، فيعرفه فإن كان الشىء له بال، فأرى أن يأخذه.

وروى يحيى بن يحيى، عن ابن القاسم، عن مالك أنه كره أخذ اللقطة، والآبق جميعا قال: فإن أخذ أحد شيئا من ذلك فأبق الآبق، أو ضاعت اللقطة من غير فعله، ولم يضع لم يضمن.

قال مالك فيمن وجد آبقا: إن كان لجار، أو لأخ، رأيت له أن يأخذه، وإن كان لمن لم يعرف فلا يقربه، وهو فى سعة من ترك مال لجاره، أو لأخيه.

وجملة مذهب أصحاب مالك، أنه فى سعة إن شاء أخذها، وإن شاء تركها. هذا قول إسماعيل بن إسحاق رحمه الله، وهو ظاهر حديث زيد بن خالد هذا، إن شاء الله.

قال أبو عمر: إنما جعله مالك والله أعلم فى سعة من ذلك، لما فى أخذ الآبق والحيوان الضوال من المؤن، ولم يكلف الله عباده ذلك. فإن فعله فاعل فقد أحسن، وليست اللقطة كذلك لأن المؤونة فيها خفيفة؛ لأنها لا تحتاج إلى غذاء ولا اهتبال حرز، ولا يخشى غائلتها، فيحتفظ منها كما يصنع بالآبق.

وقال الليث فى اللقطة: إن كان شئ له بال فأحب إلى أن يأخذه، ويعرفه، وإن كان شيئا يسيرا، فإن شاء تركه، وأما ضالة الغنم فلا أحب أن يقربها، إلا أن يحوزها لصحابها.

قال ابن وهب: وسمعت الليث، ومالكا يقولان فى ضالة الإبل فى القرى: من وجدها يعرفها وإن وجدها فى الصحارى فلا يقربها.

وأصحاب مالك يقولون فى الذى يأخذ اللقطة، ثم يردها إلى مكانها فى فوره أو قريبا من ذلك أنه لا ضمان عليه.

قال ابن القاسم: إن تباعد ثم ردها ضمن.

وقال أشهب: لا يضمن، وإن تباعد، ولا وجه عندى لقول أشهب؛ لأنه رجل قد حصل بيده مال غيره، ثم عرضه للضياع، والتلف.

وقال المزنى عن الشافعى: لا أحب لأحد ترك لقطة وجدها إذا كان أمينا عليها. قال: وسواء قليل اللقطة وكثيرها. واحتج بقول رسول الله ﷺ فى ضالة الغنم: «هى لك، أو لأخيك، أو للذئب». يقول: إن لم تحفظها بنفسك على أخيك أكلها الذئب، فاحفظ على أخيك ضالته الضائعة.

وذكر بعض أصحابه ما حدثناه عبدالله بن محمد بن أسد، وخلف بن قاسم بن سهل، قالا: حدثنا عبدالله بن جعفر بن الورد، قال: حدثنا مقدام بن داود، قال: حدثنا ذؤيب بن عمامة السهمى، قال: حدثنا هشام بن سعيد، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: «أن النبى ﷺ سئل عن ضالة الغنم، فقال: هى لك، أو لأخيك، أو للذئب فرد على أخيك ضالته. وسئل عن ضالة الإبل فقال: ما لك ولها؟ معها سقاؤها، وحذاؤها، ترد الماء، وتأكل الشجر، حتى يلقاها ربها. وسئل، عن حريسة الجبل، فقال فيها: جلدات نكال، وغرامة مثلها، فإذا أواه المراح فالقطع فيما بلغ ثمن المجن»(٥٣٠٠).

فقوله فى هذا الحديث: «فرد على أخيك ضالته»، يعنى ضالة الغنم فى الموضع المخوف عليها دليل على الحض على أخذها؛ لأنها لا ترد إلا بعد أخذها، وحكم اللقطة فى خوف التلف عليها، والبدار إلى أخذها وتعريفها كذلك، والله أعلم.

واختلف العلماء فى اللقطة، والضالة، وكان أبو عبيد القاسم بن سلام وجماعة من العلماء يفرقون بين اللقطة، والضالة، قالوا: الضالة لا تكون إلا فى الحيوان، واللقطة فى غير الحيوان.

قال أبو عبيد: إنما الضوال ما ضل بنفسه، وكان يقول: لا ينبغى لأحد أن يدع اللقطة ولا يجوز لأحد أخذ الضالة، ويحتج بحديث الجارود، وحديث عبدالله بن

(٥٣٠٠) أخرجه أحمد بنحوه ٢/٢٠٣، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. والبغوى بشرح السنة ٨/٣١٨، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه.

الشخير، عن النبى ﷺ أنه قال: «ضالة المؤمن حرق النار»(٥٣٠١) وبحديث جرير، عن النبى ﷺ: «لا يؤوى الضالة إلا ضال»(٥٣٠٢).

وقالت طائفة من أهل العلم: اللقطة والضوال سواء فى المعنى، والحكم فيها سواء.

وكان أبو جعفر الطحاوى يذهب إلى هذا، وأنكر قول أبى عبيد: الضال ما ضل بنفسه، وقال: هذا غلط؛ لأنه قد روى عن النبى ﷺ فى حديث الإفك قوله للمسلمين: «إن أمكم ضلت قلادتها»(٥٣٠٣) فأطلق ذلك على القلادة. وقال فى قوله ﷺ: «ضالة المؤمن حرق النار»، قال: وذلك لأنهم أرادوها للركوب والانتفاع بها، لا للحفظ على صاحبها، فلذلك قال لهم ﷺ: «ضالة المؤمن حرق النار» قال: وذلك بين فى رواية الحسن، عن مطرف بن عبدالله بن الشخير، عن أبيه، قال: «قدمنا على رسول الله ﷺ فقال: «ألا أحملكم؟ قلنا: نحن نجد فى الطريق ضوال من الإبل نركبها، فقال رسول الله ﷺ: ضالة المؤمن حرق النار»(٥٣٠٤).

وقال فى قوله: «لا يؤوى الضالة إلا ضال»، قال: هذا محمول على أنه يؤويها لنفسه لا لصاحبها، ولا يعرفها.

وذكر الطحاوى أيضا، عن يونس، عن عبدالأعلى، عن ابن وهب، عن عمرو بن الحارث، عن بكر بن سوادة، عن أبى سالم الجيشانى، عن زيد بن خالد الجهنى، قال: قال رسول الله ﷺ: «من آوى ضالة فهو ضال ما لم يعرفها»(٥٣٠٥).

(٥٣٠١) أخرجه الترمذى برقم ١٨٨١ جـ٤/٣٠١ كتاب الأشربة، عن الجارود. وابن ماجة برقم ٢٥٠٢ جـ٢/٨٣٦ كتاب اللقطة، عن مطرف، عن أبيه. وأحمد ٤/٢٥، عن مطرف، عن أبيه. البيهقى بالكبرى ٦/١٩٠، عن الجارود. والطبرانى بالكبير ٢/٢٩٦، عن الجارود، وعبدالرزاق بالمصنف برقم ١٨٦٠٣، عن الجارود.

(٥٣٠٢) أخرجه أبو داود برقم ١٧٢٠ جـ٢/١٤٣ كتاب المناسك، عن المنذر. وابن ماجة برقم ٢٥٠٣ جـ٢/٨٣٦ كتاب اللقطة، عن منذر بن جرير. وأحمد ٤/٣٦٠، عن منذر بن جرير. والطبرانى بالكبير ٢/٣٧٦، عن منذر بن جرير. وذكره بالكنز برقم ٤٠٥٠٨. وعزاه السيوطى لأحمد وأبو داود والنسائى، عن جرير.

(٥٣٠٣) ذكره القرطبى فى تفسيره ٩/١٣٥.

(٥٣٠٤) أخرجه ابن سعد فى الطبقات الكبرى ٧/٣٤، عن الجارود. والطحاوى بشرح المعانى ٤/١٣٣، عن الجارود.

(٥٣٠٥) أخرجه مسلم جـ٣/١٣٥١ كتاب اللقطة رقم ١٢، عن زيد بن خالد الجهنى. والبيهقى بالكبرى ٦/١٩١، عن زيد بن خالد الجهنى. والحاكم بالمستدرك ٢/٦٤، عن زيد بن خالد=

قال أبو عمر: فى قول رسول الله ﷺ فى ضالة الغنم: «هى لك، أو لأخيك، أو للذئب»، وفى ضالة الإبل: «ما لك ولها؟ معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها» دليل واضح على أن العلة فى ذلك خوف التلف والذهاب، فلا فرق بين ما ضل بنفسه، وبين ما لم يضل بنفسه إذا خشى عليه التلف - عندى - والله أعلم بظاهر الحديث الصحيح فى الفرق بين ضالة الغنم، وضالة الإبل، ألا ترى أن رسول الله ﷺ حين سئل عن ضالة الإبل غضب واشتد غضبه ثم قال فيها ما ذكرنا، وقد قيل: إن الإبل تصبر على الماء ثلاثة أيام، وأكثر، وليس ذلك بحكم الشاة، لأنه يقول: إن لم تأخذها، ولا وجدها أخوك صاحبها، أو غيره أكلها الذئب، يقول: فخذها، وهذا محفوظ من رواية الثقات.

حدثنى محمد بن إبراهيم قراءة منى عليه، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا يعقوب الأيلى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن ربيعة، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهنى، قال سفيان: فلقيت ربيعة، فسألته، فقال: حدثنى يزيد، عن زيد بن خالد الجهنى، عن النبى ﷺ «أنه سئل عن ضالة الإبل فغضب واحمرت وجنتاه، وقال: «ما لك ولها؟ معها الحذاء والسقاء ترد الماء، وتأكل الشجر، حتى يلقاها ربها» وسئل عن ضالة الغنم، فقال: «خذها فإنما هى لك، أو لأخيك، أو للذئب»، وسئل عن اللقطة، فقال: اعرف عفاصها ووكاءها وعرفها سنة، فإن اعترفت، وإلا فاخلطها بمالك»(٥٣٠٦). كذا قال ابن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن ربيعة، وخالفه سليمان بن بلال، وحماد بن سلمة، فروياه عن يحيى بن سعيد، وربيعة جميعا، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد، عن النبى ﷺ.

أخبرنا خلف بن القاسم الحافظ قراءة منى عليه أن عبدالله بن جعفر بن الورد حدثهم، قال: حدثنا الحسن بن غالب، قال: حدثنا عبدالله بن محمد بن إسحاق أبو محمد البيطارى، قال: أخبرنا سليمان بن بلال، قال: حدثنى يحيى بن سعيد، وربيعة بن أبى عبدالرحمن، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهنى، قال: «سئل رسول الله ﷺ عن اللقطة. الذهب أو الورق؟ قال: «اعرف وكاءها، وعفاصها، ثم عرفها سنة، فإن لم تعرف فاستعن بها، ولتكن وديعة عندك، فإن جاء طالبها يوما من الدهر فأدها إليه»، وسئل عن ضالة الإبل فقال: «ما لك ولها؟ دعها. معها حذاؤها، وسقاؤها، ترد

=الجهنى. والطبرانى بالكبير ٥/٢٩٨، عن زيد بن خالد الجهنى، والبغوى بشرح السنة ٣١٧/٨، عن زيد بن خالد الجهنى، وأبو نعيم بالحلية ٣٢٥/٨، عن زيد بن خالد الجهنى.

(٥٣٠٦) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٥٠٤ جـ٨٣٦/٢ كتاب اللقطة: عن زيد بن خالد الجهنى.

الماء، وترعى الشجر، حتى يجدها ربها». وسأله، عن الشاة، فقال: خذها فإنما هى لـك، أو لأخيك، أو للذئب»(٥٣٠٧) وكذلك رواه القعنبى، عن سليمان بن بلال، عن يحيى بن سعيد، وربيعة جميعا، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهنى، عن النبى ﷺ، فذكر مثل حديث مالك سواء فى ضالة الغنم، وفى ضالة الإبل، وفى اللقطة إلا أنه قال: «عرفها سنة فإن لم تعرف فاستنفع بها، ولتكن وديعة عندك».

وحدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا حجاج بن منهال، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن يحيى بن سعيد، وربيعة، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهنى أن رجلا سأل النبى ﷺ عن ضالة الإبل، فقال: «ما لك ولها؟ معها سقاؤها، وحذاؤها، دعها تأكل الشجر، وترد الماء، حتى يأتيها باغيها». ثم سأله عن اللقطة فقال: «اعرف عفاصها وعدتها فإن جاء صاحبها فعرفها، فادفعها إليه، وإلا فهى لك».

واختلف الفقهاء فى التافه اليسير الملتقط هل يعرف حولا أم لا؟ فقال مالك: إذا كان تافها يسيرا تصدق به قبل الحول قال ابن حبيب: كالدرهم ونحوه.

وذكر ابن وهب، عن مالك، أنه قال فى اللقطة مثل المخلاة والحبل، والدلو، وأشباه ذلك أنه إن كان ذلك فى طريق، وضعه فى أقرب الأماكن إليه، ليعرف، وإن كان فى مدينة انتفع به وعرفه، ولو تصدق به كان أحب إلى، فإن جاء صاحبه كان على حقه.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: ما كان عشرة دراهم فصاعدا، عرفها حولا، وإن كان دون ذلك عرفها على قدر ما يرى. وقال الحسن بن حى كقولهم سواء إلا أنه قال: ما كان دون عشرة دراهم عرفه ثلاثة أيام.

وقال الثورى: الذى يجد الدرهم يعرفه أربعة أيام، رواه عنه أبو نعيم.

وقال الشافعى: يعرف القليل والكثير حولا كاملا، ولا تنطلق يده على شىء منه إلا بعد الحول، فإذا عرفه حولا أكله بعد ذلك، أو تصدق به، فإذا جاء صاحبه كان غريما فى الموت والحياة قال: وإن كان طعاما لا يبقى، فله أن يأكله، ويغرمه لربه.

قال المزنى: «ومما وجد بخطه: أحب إلى أن يبيعه ويقيم على تعريفه حولا، ثم يأكله»، هذا أولى به لأن النبى ﷺ لم يقل للملتقط: فشأنك بها، إلا بعد السنة، ولم يفرق بين القليل، والكثير.

(٥٣٠٧) أخرجه مسلم جـ٣/١٣٤٩ كتاب اللقطة رقم ٥، عن زيد بن خالد. والدارقطنى ٢٣٥/٤، عن زيد بن خالد الجهنى. والبيهقى بالكبرى ١٥٣/٤، عن زيد بن خالد الجهنى.

قال أبو عمر: التعريف عند جماعة الفقهاء فيما علمت لا يكون إلا فى الأسواق وأبواب المساجد، ومواضع العامة، واجتماع الناس.

وروى عن عمر، وابن عباس، وابن عمر، وجماعة من السلف يطول ذكرهم أن اللقطة يعرفها واجدها سنة، فإن لم يأت لها مستحق، أكلها واجدها إن شاء أو تصدق بها، فإن جاء صاحبها، وقد تصدق بها فهو مخير بين الأجر، والضمان، وبهذا كله أيضا قال جماعة فقهاء الأمصار منهم مالك، والثورى، والأوزاعى، وأبو حنيفة، والليث، والشافعى، ومن تبعهم إلا ما بينا، عنهم فى كتابنا هذا من تفسير بعض هذه الجملة مما اختلفوا فيه.

وأجمعوا أن الفقير له أن يأكلها بعد الحول، وعليه الضمان.

واختلفوا فى الغنى، فقال مالك: أما الغنى فأحب إلى أن يتصدق بها بعد الحول، ويضمنها إن جاء صاحبها.

وقال ابن وهب. قلت لمالك فى حديث عمر بن الخطاب حين قال للذى وجد الصرة، عرفها ثلاثا ثم احبسها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلا فشأنك بها. قال: ما شأنه بها؟ قال: يصنع بها ما شاء، إن شاء أمسكها، وإن شاء تصدق بها وإن شاء استنفقها فإن جاء صاحبها أداها إليه.

وقال الأوزاعى: إن كان مالا كثيرا جعله فى بيت المال بعد السنة.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: لا يأكلها الغنى البتة بعد الحول، وإنما يأكلها الفقير، ويتصدق بها الغنى، فإن جاء صاحبها كان مخيرا على الفقير الآكل، وعلى الغنى المتصدق فى الأجر أو الضمان.

وقال الشافعى: يأكل اللقطة الغنى والفقير بعد الحول، وهو تحصيل مذهب مالك وقوله؛ لأن رسول الله ﷺ فى حديث زيد بن خالد الجهنى قد قال لواجدها: شأنك بها بعد السنة، ولم يفرق بين الغنى والفقير، وعلى من أكلها أو تصدق بها الضمان إن جاء صاحبها.

قال أبو عمر: احتج بعض من يرى أن الغنى لا يأكل اللقطة بعد الحول بما ذكره ابن عيينة فى حديث زيد بن خالد المذكور عنه فى هذا الباب بقوله: وعرفها سنة فإن عرفت وإلا فاخلطها بمالك، قالوا: فهذا دليل على أن السائل عن حكم اللقطة والضالة فى ذلك الحديث كان غنيا، فخرج الجواب عليه من قوله: فشأنك بها، وقوله:

فاخلطها بمالك، وقوله: ولتكن وديعة عندك، نحو هـذا، فما روى من اختلاف ألفاظ الناقلين لهذا الحديث من الألفاظ الموجبة لا تكون عنده مرفوعة لصاحبها وهى تفسير معنى قوله: شأنك بها.

وحجة من أجاز للغنى أكلها ظاهر الحديث بقوله: شأنك بها واخلطها بمالك ولم يسأله أفقير هو أم غنى؟ ولا فرق له بين الفقير، والغنى، ولو كان بين الفقير والغنى فرق فى حكم الشرع لبينه رسول الله ﷺ، والفقير قد يكون له مال لا يخرجه إلى حد الغنى فيجوز أن يقال له: اخلطها بمالك. وفى ذلك دليل على انطلاق يده عليها بما أحب كانطلاق يده فى ماله. ألا ترى إلى قوله ﷺ فى حديث عياض بن حمار: «فإن جاء صاحبها فهو أحق بها، وإلا فهو مال لله يؤتيه من يشاء» وهذا معناه انطلاق يد الملتقط وتصرفه فيها بعد الحول، ولكنه يضمنها إن جاء صاحبها واجب ذلك بإجماع المسلمين لأنه مستهلك مال غيره، وقد أجمعوا أن من استهلك مال غيره وأنفقه بغير إذنه غرمه وضمنه، ومن استهلك لغيره شيئا من المال ضمنه بأى وجه استهلكه، وهذا ما لا خلاف فيه فأغنى ذلك عن الإكثار.

واختلفوا فى دفع اللقطة إلى من جاء بالعلامة دون بينة فقال مالك: تستحق بالعلامة، قال ابن القاسم، ويجبر على دفعها إليه فإن جاء مستحق فاستحقها ببينة لم يضمن الملتقط شيئا.

قال مالك: وكذلك اللصوص إذا وجد معهم أمتعة فجاء قوم فادعوها، وليست لهم بينة أن السلطان يتلوم فى ذلك، فإن لم يأت غيرهم دفعها إليهم، وكذلك الآبق وهو قول الليث بن سعد والحسن بن حى أنها تدفع لمن جاء بالعلامة، والحجة لمن قال بهذا القول قوله ﷺ: «اعرف عفاصها، ووكاءها، وعدتها فإن جاء صاحبها فعرفها فادفعها إليه». وهذا نص فى موضع الخلاف يوجب طرح ما خالفه.

وقال أبو حنيفة، والشافعى: لا تستحق إلا بينة، ولا يجبر على دفعها إلا من جاء بالعلامة ويسعه أن يدفعها إليه فيما بينه وبينه دون قضاء.

وذكر المزنى، عن الشافعى قال: فإذا عرف طالب اللقطة العفاص، والوكاء والعدد، والوزن، وحلاها بحليتها، ووقع فى نفس الملتقط أنه صادق كان له أن يعطيه إياها، وإلا أجبره؛ لأنه قد يصيب الصفة بأن يسمع الملتقط يصفها، قال: ومعنى قول النبى ﷺ: اعرف عفاصها ووكاءها، والله أعلم؛ لأن يؤدى عفاصها ووكاءها معها وليعلم إذا وضعها فى ماله أنها لقطة، وقد يكون ليستدل على صدق المعترف. أرأيت لو وصفها

عشرة أيعطونها؟ نحن نعلم أن كلهم كاذب إلا واحدا بغير عينه، يمكن أن يكون صادقا.

قال أبو عمر: القول بظاهر الحديث أولى، ولم يؤمر بأن يعرف عفاصها ووكاءها وعلاماتها إلا لذلك.

وقال ﷺ: «إن عرفها فادفعها إليه». هكذا قال حماد بن سلمة فى حديثه، ومن كان أسعد بالظاهر أفلح، وبا لله التوفيق.

واختلفوا فيمن أخذ لقطة، ولم يشهد على نفسه أنه التقطها. وأنها عنده يعرفها ثم هلكت عنده، هو لم يشهد: فقال مالك، والشافعى، وأبو يوسف، ومحمد: لا ضمان عليه إذا هلكت عنده من غير تضييع منه، وإن كان لم يشهد، وهو قول عبدالله بن شبرمة.

وقال أبو حنيفة وزفر: إن أشهد حين أخذها أنه يأخذها؛ ليعرفها لم يضمنها إن هلكت، وإن لم يشهد ضمنها، وحجتهما فى ذلك ما حدثنى أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل الدينورى، قال: حدثنا أبو العباس محمد بن عبدالحكم القطرى، قال: حدثنا آدم بن أبى إياس، قال: حدثنا شعبة، عن خالد الحذاء، قال: حدثنا يزيد بن عبدالله بن الشخير، عن عياض بن حمار، قال: قال رسول الله ﷺ: «من التقط لقطة فليشهد ذا عدل أو ذوى عدل وليعرف ولا يكتم ولا يغيب فإن جاء صاحبها فهو أحق بها وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء»(٥٣٠٨).

قال الطحاوى: وهذا الحديث يحتمل أن يكون مراده فى الإشهاد الإشادة والإعلان، وظهور الأمانة، قال: ولما لم يكن الإشهاد فى الغصوب يخرجها، عن حكم الضمان، وكان الإشهاد فى ذلك وترك الإشهاد سواء وهى مضمونة أبدا أشهد، أم لم يشهد، وجب أن تكون اللقطة أمانة أبدا لقوله ﷺ: «ولتكن وديعة، عندك» على أنه إذا أشهد لم يضمن، وكذلك إذا لم يشهد.

قال أبو عمر: معنى هذا الحديث عندى والله أعلم: أن ملتقط اللقطة إذا عرفها، وسلك فيها سنتها ولم يكن مغيبا، ولا كاتما وكان معلنا معرفا، وحصل بفعله ذلك،

(٥٣٠٨) أخرجه أحمد ٢٦٦/٤، عن عياض بن حمار. وأبو داود جـ٢/١٢٢ كتاب الزكاة بنحوه، عن أبى سعيد رقم ١٦٣٦. والبيهقى بالسنن ١٨٧/٦، عن عياض بن حمار. والطحاوى بمشكل الآثار ٢٠٧/٤، عن عياض. وبمعانى الآثار ١٣٦/٤ عن عياض. وذكره بكنز العمال برقم ٤٠٥٢٠ وعزاه السيوطى لابن حبان، عن عياض.

أمينا، لا يضمن إلا بما يضمن به الأمانات وإذا لم يعرفها ولم يسلك بها سنتها، وغيب، وكتم، ولم يعلم الناس أن عنده لقطة ثم قامت عليه البينة بأنه وجد لقطة ذكرها وضمها إلى بيته، ثم ادعى تلفها ضمن لأنه بذلك الفعل خارج عن حدود الأمانة. وبا لله التوفيق.

وقال بعض أهل العلم فى قول رسول الله ﷺ للسائل، عن اللقطة: «اعرف عفاصها، ووكاءها فإن جاء صاحبها وعرفها» - يعنى بعلاماتها - دليل بين على إبطال قول كل من أدعى علم الغيب فى الأشياء كلها من الكهنة، وأهل التنجيم، وغيرهم، لأنه لو علم ﷺ أنه يوصل إلى علم ذلك من هذه الوجوه لم يكن لقوله ﷺ فى معرفة علاماتها وجه. وا لله أعلم.

فهذا ما فى الحديث من أحكام اللقطة، ووجوه القول فيها.

وأما حكم الضوال من الحيوان فإن الفقهاء اختلفوا فى بعض وجوه ذلك: فقال مالك فى ضالة الغنم ما قرب من القرى فلا يأكلها، ويضمها إلى أقرب القرى تعرف فيها، قال: ولا يأكلها واجدها، ولا من تركت عنده حتى تمر بها سنة كاملة، هذا فيما يوجد بقرب القرى، وأما ما كان فى الفلوات، والمهامة فإنه يأخذها، ويأكلها ولا يعرفها فإن جاء صاحبها فليس له شىء؛ لأن النبى ﷺ قال: «هى لك أو لأخيك أو للذئب والبقر بمنزلة الغنم إذا خيف عليها السباع، فإن لم يخف عليها السباع فبمنزلة الإبل، وقال فى الإبل: إذا وجدها فى فلاة فلا يتعرض لها فإن أخذها، فعرفها، فلم يجئ صاحبها خلاها فى الموضع الذى وجدها فيه. قال: والخيل، والبغال، والحمير يعرفها، ثم يتصدق بثمنها؛ لأنها لا تؤكل.

قال مالك: لا تباع ضوال الإبل، ولكن يردها إلى موضعها التى أصيبت فيه، وكذلك فعل عمر بن الخطاب رضى الله عنه.

واتفق قول مالك، وأصحابه: أن الإمام إذا كان غير عدل، ولا مأمون لم تؤخذ ضوال الإبل وتركت مكانها، فإن كان الإمام عدلا كان له أخذها وتعريفها، فإن جاء صاحبها وإلا ردها إلى المكان. هذه رواية ابن القاسم وابن وهب، عن مالك. وقال أشهب: لا يردها ويبيعها ويمسك ثمنها على ما روى، عن عثمان.

وقال ابن وهب، عن مالك فيمن وجد شاة أو غنما بجانب قرية: أنه لا يأكلها حتى تمر بها سنة أو أكثر، فإن كان لها صوف أو لبن، وكان قربه من يشترى ذلك الصوف واللبن فليبيعه وليدفع ثمنه لصاحب الشاة إن جاء.

قال مالك: ولا أرى بأسا أن يصيب من نسلها ولبنها بنحو قيامه عليها.

قال ابن وهب، عن مالك فيمن وجد تيسا قرب قرية، أنه لا بأس أن يتركه ينزو على غنمه ما لم يفسده ذلك.

وقال الأوزاعى فى الشاة إن أكلها واجدها: ضمنها لصاحبها. وقال الشافعى: تؤخذ الشاة ويعرفها آخذها، فإن لم يجئ صاحبها أكلها لصاحبها إن جاء. قال: ولا يعرض للإبل، والبقر فإن أخذ الإبل ثم أرسلها ضمن.

وذكر أن عثمان خالف عمر فأمر ببيعها، وحبس أثمانها لأربابها، واحتج بقوله ﷺ: «رد على أخيك ضالته»، وبقوله فى اللقطة: «ولتكن وديعة عندك»، ومن أرسل الوديعة، وعرضها للضياع ضمنها بإجماع.

وقال مالك، وأبو حنيفة: من وجد بعيرا فى بادية أو غيرها فأخذه ثم أرسله لم يضمنه بخلاف اللقطة، وشبهه بعض أصحابهما بالصيد يصيده المحرم، ثم يرسله أنه لا شىء عليه، فأما الشافعى فالضالة عنده هاهنا كاللقطة لاجتماعها فى أنه مال هالك معين قد لزمه حفظه بعد أخذه، فوجب أن يصير بإزالة يده عنه ضامنا كالوديعة.

قال أبو جعفر الأزدى - هو الطحاوى -: جواب رسول الله ﷺ فى ضوال الإبل بغير ما أجاب فى ضالة الغنم إخبار منه عن حال دون حال، وذلك على المواضع المأمون عليها فيها التلف، فإذا تخوف عليها التلف فهى والغنم سواء. قال: ولم يوافق مالكا أحد من العلماء على قوله فى الشاة إن أكلها لم يضمنها إذا وجدها فى الموضع المخوف، قال: واحتجاجه بقوله ﷺ: «هى لك، أو لأخيك، أو للذئب»، لا معنى له؛ لأن قوله: «هى لك» ليس هو على معنى التمليك كما أنه إذا قال: أو للذئب لم يرد به التمليك؛ لأن الذئب يأكلها على ملك صاحبها، فكذلك الواجد إن أكلها أكلها على مالك صاحبها، فيضمنها واحتج بحديث سليمان بن بلال فى اللقطة. «ولتكن وديعة عندك». قال: وذلك يوجب ضمانها إذا أكلها.

قال أبو عمر: فى قوله ﷺ: «رد على أخيك ضالته»، من حديث عبدالله بن عمرو ابن العاص، دليل على أن الشاة على ملك صاحبها، وذلك يوجب الضمان على آكلها، وقد قال مالك - وهو الذى لا يرى على آكلها فى الموضع المخوف شيئا -: إن ربها ولو أدركها لحما فى يد واجدها، ويد الذى تصدق بها عليه وأراد أخذ لحمها كان ذلك له، ولو باعها واجدها كان لربها ثمنها الذى بيعت به. وهذا يدل على أنها على ملك مالكها عنده. فالوجه تضمين آكلها إن شاء الله؛ لأنه لا فرق بين أكل الشاة

فى الوقت الذى أبيح له أخذها وبين أكل اللقطة، واستهلاكها بعد الحول؛ لأنهما قد أبيح لكل واحد منهما أن يفعل بها ما شاء، ويتصرف فيها بما أحب، ثم أجمعوا على ضمان اللقطة لصاحبها إن جاء طالبها فكذلك الشاة. وبا لله التوفيق.

ومن حجة مالك قوله ﷺ: «هى لك أو لأخيك»؛ لأنه يحتمل أن يريد بذكر الأخ صاحبها، ويحتمل أن يريد لك أو لغيرك من الناس الواجدين لها، وأى الوجهين كان فالظاهر من قوله: «أو للذئب»، يوجب تلفها، أى إن لم تأخذها أنت، ولا مثلك، أكلها الذئب. وأنت ومثلك أولى من الذئب، فكأن النبى ﷺ جعلها طعمة لمن وجدها. فإذا كان ذلك كذلك فلا وجه للضمان فى طعمة أطعمهما رسول الله ﷺ، وقد شبهها بعض المتأخرين من أصحابه بالركاز، وهذا بعيد؛ لأن الركاز لم يصح عليه ملك لأحد قبل.

ويجوز أن يحتج أيضا لمالك فى ترك تضمين آكلها بإجماعهم على إباحة أكلها، واختلافهم فى ضمانها. والاختلاف لا يوجب فرضا، لم يكن واجبا، وهذا الاحتجاج مخالف لأصول مالك ومذهبه وقد قال ﷺ: «هى لك، أو لأخيك أو للذئب» ولم يقل ذلك فى الإبل، ولا فى اللقطة وذلك فرق بين إن شاء الله.

هذا مما يكن أن يحتج به لمالك فى ذلك، وفى المسئلة نظر، «والصحيح ما قدمت لك» وبا لله التوفيق.

وقد قال سحنون فى المستخرجة: إن أكل الشاة واجدها فى الفلاة، أو تصدق بها، ثم جاء صاحبها ضمنها، وهو الظاهر من قول مالك أن من أكل طعاما قد اضطر إليه لغيره لزمه قيمته، والشاة أولى بذلك. والله أعلم.

وروى أشهب، عن مالك فى الضوال من المواشى يتصدق بها الملتقط بعد التعريف ثم يأتى ربها: أنه ليس له شىء. قال: وليست المواشى مثل الدنانير.

واخلتف الفقهاء أيضا فى النفقة على الضوال، واللقيط.

فقال مالك فيما ذكر ابن القاسم عنه: إن أنفق الملتقط على الدواب، والإبل وغيرها، فله أن يرجع على صاحبها بالنفقة، وسواء أنفق عليها بأمر السلطان، أو بغير أمره، قال: وله أن يحبس بالنفقة ما أنفق عليه، ويكون أحق به كالرهن. قال: ويرجع على صاحب اللقطة بكراء حملها.

وقال مالك فى اللقيط إذا أنفق عليه الملتقط، ثم أقام رجل البينة أنه ابنه: فإن الملتقط يرجع على الأب إن كان طرحه متعمدا، وكان موسرا، وإن لم يكن طرحه ولكن ضل منه، فلا شىء على الأب، والملتقط متطوع بالنفقة.

وقال الشافعى فيما رواه عنه الربيع فى البويطى: إذا أنفق على الضوال من أخذها فهو متطوع، فإن أراد أن يرجع على صاحبها فليذهب إلى الحاكم حتى يفرض له النفقة، ويوكل غيره بأن يقبض تلك النفقة منه، وينفق عليها، ولا يكون للسلطان أن يأذن له أن ينفق عليها إلا اليوم واليومين، فإن جاوز ذلك أمر ببيعها.

وقال المزنى عنه: إذا أمر الحاكم بالنفقة كانت دينا، وما ادعى قبل منه إذا كان مثله قصدا، وقال المزنى: لا يقبل قوله وليس بالأمين.

وقال ابن شبرمة: إذا أنفق على العبد رجع على صاحبه على كل حال، إلا أن يكون قد انتفع به وخدمه، فتكون النفقة بمنفعة، وقال فى الملتقط: إن أنفق عليه الملتقط احتسابا لم يرجع، وإن كان على غير ذلك احتسب بمنفعته، وأعطى نفقته بعد ذلك.

وقال الحسن بن حى: لا يرجع على صاحبه من نفقته بشىء فى الحكم، ويعجبنى فى الورع، والأخلاق أن يرد عليه نفقته.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا أنفق على اللقطة، والآبق بغير أمر القاضى فهو متطوع، وإن أنفق بأمر القاضى فهو دين على صاحبها إذا جاء، وله أن يحبسها بالنفقة إذا حضر صاحبها، والنفقة عليها ثلاثة أيام ونحوها حتى يأمر القاضى ببيع الشاة وما أشبهها ويقضى بالنفقة وأما الغلام والدابة فيكرى وينفق عليها من الأجرة.

قالوا: وما أنفق على اللقيط فهو متطوع إلا أن يأمره الحاكم.

وقال ابن المبارك، عن الثورى: إن من انفق بأمر الحاكم فى الضالة واللقيط كان دينا.

وقال الليث فى اللقيط: إنه يرجع الملتقط بالنفقة على أبيه إذا ادعاه، ولم يفرق. وهو معنى قول الأوزاعى، لأنه قال: كل من أنفق على من لا تجب له عليه نفقة رجع بما أنفق.

* * *

١٧ - باب صدقة الحى على الميت

٦٠٩ - مالك، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل - حديث واحد:

وهو سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة الأنصارى الخزرجى، قد ذكرنا نسب جده سعد بن عبادة فى كتاب الصحابة بما يغنى عن ذكره هاهنا. وسعيد هذا ثقة، عدل فيما نقل وحديث مالك عنه فى الموطأ:

مالك، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، عن جده أنه قال: «خرج سعد بن عبادة مع رسول الله ﷺ فى بعض مغازيه، فحضرت أمه الوفاة بالمدينة، فقيل لها: «أوصى» فقالت: فيم أوصى، وإنما المال مال سعد. فتوفيت قبل أن يقدم سعد، فلما قدم ذكر ذلك له، فقال سعد: يا رسول الله، هل ينفعها أن أتصدق عنها؟ فقال رسول الله ﷺ: «نعم». فقال سعد: حائط كذا وكذا صدقة عنها - لحائط سماه»(٥٣٠٩).

هكذا قال يحيى: سعيد بن عمرو، وعلى ذلك أكثر الرواة منهم: ابن القاسم، وابن وهب، وابن كثير، وأبو المصعب، وقال فيه القعنبى: سعد بن عمرو.

وكذلك قال ابن البرقى: سعد بن عمرو بن شرحبيل - كما قال القعنبى - والصواب فيه: سعيد بن عمرو، والله أعلم.

وعلى ذلك أكثر الرواة. وهذا الحديث مسند؛ لأن سعيد بن سعد بن عبادة له صحبة، قد روى عنه أبو أمامة بن سهل بن حنيف وغيره، وشرحبيل ابنه غير نكير أن يلقى جده سعد بن عبادة على أن حديث سعد بن عبادة هذا فى قصة أمه قد روى مسندا من وجوه، ومقطوعا أيضا بألفاظ مختلفة، وقد ذكرناها فى أبواب سلفت من كتابنا هذا، منها باب ابن شهاب، عن عبيدالله، ومنها باب عبدالرحمن بن أبى عمرة؛ وقد يشبه أن يكون حديث هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة من رواية مالك، وغيره فى صدقة الحى عن الميت هو حديث سعد بن عبادة هذا، والله أعلم.

وأما معنى هذا الحديث فمجتمع عليه فى جواز صدقة الحى عن الميت لا يختلف العلماء فى ذلك، وأنهما مما ينتفع الميت بها، وكفى بالإجماع حجة، وهذا من فضل الله على عباده المؤمنين أن يدركهم بعد موتهم عمل البر، والخير، بغير سبب منهم، ولا يلحقهم وزر يعمله غيرهم، ولا شر إن لم يكن لهم فيه سبب يسببونه أو يبتدعونه، فيعمل به بعدهم. حدثنا عبدالرحمن بن يحيى، قال: حدثنا أحمد بن سعيد، قال: حدثنا أحمد بن عبدالعزيز بن أبى عبيد اللؤلؤى البغدادى بمكة، قال: حدثنا على بن حرب، قال: حدثنا عبدالملك بن عبدالعزيز بن أبى سلمة، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن سعيد ابن عمرو بن شرحبيل، عن أبيه، عن جده، عن سعد بن عبادة أنه خرج مع رسول الله

(٥٣٠٩) أخرجه النسائى كتاب الوصايا باب إذا مات الفجأة هل يستحب لأهله أن يتصدقوا عليه، عن سعد ابن عبادة، عن أبيه. وأخرجه البخارى كتاب الوصايا إذا قال: أرضى أو بستانى صدقة جـ٤/٥٤، عن ابن عباس.

ﷺ فى بعض مغازيه وحضرت أمه الوفاة، فقيل لها: أوصى، فقالت: بم أوصى؟ إنما المال كله لسعد. قال: فلما قدمت، أخبرت بذلك، فقلت للنبى ﷺ: أينفعها أن أتصدق عنها؟ قال: «نعم». وهذا الإسناد، عن مالك يدل على الاتصال وهو الأغلب منه، وا لله أعلم.

وكذلك حديث الدراوردى فى ذلك: أخبرنا أحمد بن عبدا لله أن أباه أخبره، قال: حدثنا عبدا لله بن يونس، قال: حدثنا بقى بن مخلد، قال: حدثنا يحيى بن عبدالحميد، قال: حدثنا عبدالعزيز بن محمد، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل، عن سعيد بن سعد ابن عبادة، عن أبيه أن أمه توفيت - وهو غائب - فسأل النبى ﷺ أينفعها أن أتصدق، عنها؟ قال: «نعم». وقد روى متصلا من حديث أنس، حدثناه بقى، قال: حدثنا يعقوب بن حميد بن كاسب، قال: حدثنا مروان، قال: حدثنا حميد الطويل، عن أنس قال: قال سعد بن عبادة: يا رسول ا لله، إن أم سعد كانت تحب الصدقة، أفينفعها أن أتصدق، عنها؟ قال: «نعم وعليك بالماء».

قال: وحدثنا يحيى بن عبدالحميد، قال: حدثنا عبدالعزيز بن محمد، عن عمارة بن غزية، عن حميد بن أبى الصعبة، عن سعيد بن سعد بن عبادة، أن النبى ﷺ أمر سعد بن عبادة أن يسقى عنها الماء.

وسئل ابن عباس: أى الصدقة أفضل؟ فقال: الماء، ثم قال: ألم تروا إلى أهل النار حين استغاثوا بأهل الجنة: ﴿**أن أفيضوا علينا من الماء أو مما رزقكم ا لله**﴾(٥٣١٠).

حديث موفى عشرين لهشام بن عروة:

مالك، عن هاشم بن عروة، عن أبيه، عن عائشة - أن رجلا قال لرسول ا لله ﷺ: «إن أمى أفتلتت نفسها، وأراها لو تكلمت تصدقت، أفأتصدق عنها؟ فقال رسول ا لله ﷺ: نعم»(٥٣١١).

وهذا الحديث أيضا مجمع على القول بمعناه، ولا خلاف بين العلماء أن صدقة الحى عن الميت جائزة، مرجو نفعها وقبولها إذا كانت من طيب؛ فإن ا لله لا يقبل إلا الطيب، وليس الصدقة عندهم من باب عمل البدن فى شىء، فلا يجوز لأحد أن يصلى عن

(٥٣١٠) الأعراف ٥٠.

(٥٣١١) أخرجه مسلم كتاب الوصايا رقم ١٢، عن عائشة. بلفظه جـ٣/١٢٥٤ والبخارى جـ٤/٥٦، عن عائشة. كتاب الوصايا باب ما يستحب لمن توفى فجأة من الصدقة. والنسائى جـ٦/٢٥٠، عن عائشة بلفظه كتاب الوصايا باب من مات الفجأة هل يستحب لأهله أن يتصدقوا عنه.

أحد، وجائز له أن يتصدق عن وليه وعن غيره؛ وهذا مما ثبتت به السنة، ولم تختلف فيه الأمة، ويقولون إن الرجل المذكور فى هذا الحديث، هو سعد بن عبادة، وقد مضى القول فى قصة سعد بن عبادة وصدقته عن أمه فى غير موضع من كتابنا هذا - والحمد لله.

وأما قوله: افتلتت نفسها، فإنه أراد اختلست نفسها وماتت فجأة. قال الشاعر:

من يأمن الأيام بعد صبيرة القرشى ماتا سبقت منيته المشيب وكان ميتته افتلاتا

وقال خالد بن يزيد:

فإن تفتلتها فالخلافة تنفلت بأكرم علقى منبر وسرير

وقال أبو بكر بن شاذان: سألت أبا زيد النحوى، عن قول عمر: كانت بيعة أبى بكر فلتة، فقال: أراد فجأة، وأنشد قول الشاعر:

وكان ميتته افتلاتا

قال: وتقول العرب - إذا رأت الهلال بغير قصد إلى ذلك -: رأيت الهلال فلتة.

٦١١ - حديث حاد وخمسون من البلاغات:

مالك أنه بلغه «أن رجلا من الأنصار من بنى الحرث بن الخزرج تصدق على أبويه بصدقة فهلكا، فورث ابنهما المال - وهو نخل - فسأل عن ذلك رسول الله ﷺ فقال: قد أجرت فى صدقتك وخذها بميراثك»(٥٣١٢).

وهذا الحديث فى رجوع الصدقة بالميراث، روى من وجوه، عن النبى ﷺ أحسنها: حديث بريدة الأسلمى، وقد تكلمنا على معنى رجوع الصدقة إلى المتصدق بالميراث، والشراء، وبالهبة، ونحو ذلك؛ وذكرنا مذاهب العلماء فى ذلك، عند ذكر قصة لحم بريرة فى باب ربيعة من هذا الكتاب، فلا وجه لتكرير ذلك هاهنا.

أخبرنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن عبدالله بن يونس، حدثنا زهير، حدثنا عبدالله بن عطاء، عن عبدالله بن بريدة، عن أبيه، «أن امرأة أتت رسول الله ﷺ فقالت: كنت تصدقت على أمى بوليدة، وأنها ماتت وتركت تلك الوليدة؛ قال: وجب أجرك ورجعت إليك بالميراث»(٥٣١٣).

(٥٣١٢) أخرجه ابن ماجة جـ٢/ ٨٠٠ كتاب الصدقات رقم ٢٣٩٤ عن ابن عمرو عن رجل.

(٥٣١٣) أخرجه النسائى بالسنن الكبرى ٤/٦٧، عن بريدة بن الحصيب رقم ٦٣١٤. وأحمد، عن بريدة ٥/٣٤٩. وذكره بالكنز ٤٥٤٥٢ وعزاه لأحمد وسلم، عن بريدة.

قال أبو عمر: على القول بجواز رجوع الصدقة إلى الوارث بالميراث جمهور العلماء على ما فى هذا الخبر إلا فرقة شذت وكرهت ذلك، وفرقة استحبت للوارث أن يتصدق بها لا معنى للاشتغال بحكاية قولها مع مخالفة السنة لها. وما توفيقى إلا با لله.

وقد روى هذا الحديث عن عبدا لله بن زيد بن عبد ربه، عن النبى ﷺ بإسناده فيه لين ولكنه احتمل.

* * *

كتاب الوصية

١ - باب الأمر بالوصية

٦١٢ - حديث ثامن وثلاثون لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن عبدا لله بن عمر، أن رسول ا لله ﷺ قال: «ما حق امرئ مسلم له شيء يوصى فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته عنده مكتوبة»(٥٣١٤).

لا خلاف عن مالك فى لفظ هذا الحديث، ولا فى إسناده، وكذلك رواه أيوب وعبيدا لله بن عمر، وهشام بن الغازى، وغيرهم، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ مثله سواء، لم يختلفوا فى إسناده. وكذلك، رواه الزهرى، عن سالم، عن ابن عمر «مثله، عن النبى ﷺ إلا أن فى حديث الزهرى: يبيت ثلاثا إلا وصيته مكتوبة، عنده»(٥٣١٥) قال ابن عمر: فما بت ليلة مذ سمعتها إلا ووصيتى، عندى، وقال فيه ابن عيينة، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ: «ما حق امرئ يؤمن بالوصية». وفسره فقال: يؤمن بأنها حق. وقال فيه سليمان بن موسى، عن نافع، إنه يحدثه عن ابن عمر أن رسول ا لله ﷺ قال: لا ينبغى لأحد عنده مال يوصى فيه أن يأتى عليه ليلتان إلا وعنده وصيته.

وكذلك قال فيه عبدا لله بن نمير، عن عبيدا لله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ قال: ما حق امرئ يبيت وعنده مال يوصى فيه إلا ووصيته مكتوبة، عنده. وقد مضى فى باب ثور بن زيد تفسير المال وقول من قال مال، أولى عندى من قول من قال شيء؛ لأن الشيء قليل المال وكثيره.

وقد أجمع العلماء على أن من لم يكن عنده إلا اليسير التافه من المال، أنه لا يندب إلى الوصية. وقال ابن عون، عن نافع، عن ابن عمر، قال رسول ا لله ﷺ: «لا يحل لامرئ مسلم له مال يوصى فيه» - الحديث. هكذا قال: لا يحل، ولم يتابع على هذه اللفظة وا لله أعلم.

(٥٣١٤) أخرجه النسائى ٢٣٨/٦ كتاب الوصايا، عن ابن عمر. وأبو داود ٢٨٦٢ جـ٢/١١١ كتاب الوصايا، عن ابن عمر.

(٥٣١٥) أخرجه النسائى ٢٣٩/٦، عن ابن عمر بلفظه كتاب الوصايا باب تأخير الوصية. وابن عدى بالكامل. وعبدالرزاق بالمصنف ٥٦/٩ برقم ١٦٣٢٦ وبلفظ (ما حق امرئ مسلم يبيت ثلاث ليال إلا ووصيته، عنده مكتوبة).

ففى هذا الحديث الحض على الوصية والتأكيد فى ذلك. وهذا على الندب لا على الإيجاب، عند الجميع، لا يختلفون فى ذلك؛ وقد أجمع العلماء على أن الوصية غير واجبة على أحد إلا أن يكون عليه دين، أو تكون عنده وديعة، أو أمانة، فيوصى بذلك؛ وفى إجماعهم على هذا بيان لمعنى الكتاب والسنة فى الوصية، وقد شذت طائفة فأوجبت الوصية لا يعدون خلافا على الجمهور، واحتجوا بظاهر القرآن. وقالوا: المعروف واجب، كما يجب ترك المنكر؛ قالوا: وواجب على الناس كلهم أن يكونوا من المتقين.

قال أبو عمر: ليس فى كتاب الله ذكر الوصية إلا فى قوله عز وجل: **﴿كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرًا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين﴾**(٥٣١٦) وهذه الآية نزلت قبل نزول الفرائض والمواريث، فلما أنزل الله حكم ميراث الوالدين وسائر الوارثين فى القرآن، نسخ ما كان لهم من الوصية، وجعل لهم مواريث معلومة على حسبما أحكم من ذلك - تبارك وتعالى؛ وقد روى عن ابن عباس، وسعيد بن جبير، والحسن، «أن آية المواريث نسخت الوصية للوالدين والأقربين الوارثين»(٥٣١٧) وهو مذهب الشافعى، وأكثر المالكين، وجماعة من أهل العلم. وروى عن النبى ﷺ أنه قال: «لا وصية لوارث»(٥٣١٨) وهذا بيان منه ﷺ أن آية المواريث نسخت الوصية للوارثين؛ وأما من أجاز نسخ القرآن بالسنة من العلماء، فإنهم قالوا هذا الحديث نسخ الوصية للورثة، وللكلام فى نسخ القرآن بالسنة موضع غير هذا؛ ومما يدل على أن الحديث فى الحض على الوصية ندب لا إيجاب، أن رسول الله ﷺ لم يوص مع ما ذكرنا من إجماع الذين لا يجوز عليهم السهو، والغلط، ولا الجهل بمعنى كتاب الله وسنة رسوله ﷺ.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا وكيع، وأخبرنا

(٥٣١٦) البقرة ١٨٠.

(٥٣١٧) أخرجه البيهقى بالسنن الكبرى ٦/٢٦٥، عن ابن عباس وابن عمر.

(٥٣١٨) أخرجه الترمذى ٢١٢٠ جـ٤/٤٣٣ كتاب الوصايا، عن أبى أمامة الباهلى. والنسائى كتاب الوصايا باب جـ٦/٢٤٧، عن عمرو بن خارجة. وابن ماجة ٢٧١٣جـ٢/٩٠٥ كتاب الوصايا، عن أبى أمامة الباهلى. وأحمد ٤/١٨٦، عن عمرو بن خارجة. والبيهقى ٦/٨٥، عن جعفر بن محمد، عن أبيه. والطبرانى بالكبير ١٧/٣٥، عن عمرو بن خارجة. والدارقطنى ٤/٧٠، عن أنس. وعبدالرزاق ٧٢٧٧، عن أبى أمامة الباهلى. والبخارى فى تاريخه ٦/٣٠٤ عن عمرو بن خارجة.

أحمد بن محمد، وأحمد بن سعيد، قالا: حدثنا وهب بن مسرة، ومحمد بن أبى دليم، قالا: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا مصعب بن سعيد، قال: حدثنا ابن المبارك جميعا، عن مالك بن مغول، عن طلحة بن مصرف، قال: قلت لابن أبى أوفى: «أوصى رسول الله ﷺ بشىء؟ قال: لا. قلت: فكيف أمر الناس بالوصية؟ فقال أوصى بكتاب الله»(٥٣١٩) واستدل بعض العلماء بقوله عز وجل - فى آية الوصية: ﴿**حقا على المتقين**﴾ - على أنها ليست بواجبة وجعلها مثل قوله: ﴿**متاعا بالمعروف حقا على المحسنين**﴾(٥٣٢٠). قال: والمعروف هو التطوع بالإحسان، والمتقون، وغيرهم فى الواجب سواء. وروى الثورى، عن جابر، عن الشعبى، قال: الوصية ليست بواجبة من شاء أوصى، ومن شاء لم يوص. وعن إبراهيم، والربيع بن خيثم - مثله، وعليه الناس، وهو قول الجمهور من العلماء.

وأخبرنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا مسدد، ومحمد بن العلاء، وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام، قال: حدثنا محمد بن المثنى؛ قالوا: حدثنا أبو معاوية، قال: حدثنا الأعمش، عن شقيق بن أبى وائل، عن مسروق، عن عائشة قالت: «ما ترك رسول الله ﷺ دينارًا، ولا درهما، ولا شاة، ولا بعيرا، ولا أوصى بشىء»(٥٣٢١).

قال أبو عمر: أما تركه ﷺ الوصية وندبه أمته اليها، فإنه ﷺ ليس كأحد من أمته فى هذا؛ لأن ما تخلفه فهو صدقة، قال ﷺ: «إنا لا نورث ما تركنا فهو صدقة»(٥٣٢٢) وإذا كان ما تخلفه صدقة فكيف يوصى منه بثلث؟ أو كيف يشبه فى ذلك بغيره - وغيره لا تجوز له الوصية إلا بالثلث - خاصة، وما تخلفه هو ﷺ بعده فصدقة كله على ما قال ﷺ. ووجه آخر وهو قول الله عز وجل: ﴿**كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن**

(٥٣١٩) أخرجه أحمد ٣٥٤/٤، عن ابن أبى أوفى. وابن أبى شيبة ٢٠٦/١١، عن ابن أبى أوفى.

(٥٣٢٠) البقرة ٢٣٦.

(٥٣٢١) أخرجه أبو داود ٢٨٦٣ جـ١١١/٢ كتاب الوصايا باب ما يؤمر به من الوصية. وابن ماجة رقم ٢٦٩٥ جـ٩٠٠/٢ كتاب الوصايا، عن عائشة. وابن أبى شيبة ٢٠٧/١١، عن عائشة. والدارقطنى ١٨٥/٤، عن عمرو بن الحارث. والنسائى ٢٢٩/٦ كتاب الأحباس، عن عمرو بن الحارث.

(٥٣٢٢) أخرجه أحمد ٢٥/١، عن مالك بن أوس. والطحاوى بمعانى الآثار ٥/٢، عن عائشة. وابن أبى شيبة جـ٢٠٦/١١، عن ابن أبى أوفى.

ترك خيرا الوصية للوالدين﴾(٥٣٢٣) والخير - هاهنا - المال، لا خلاف بين أهل العلم في ذلك؛ ومثل قوله عز وجل ﴿**إن ترك خيرًا**﴾ قوله ﴿**وإنه لحب الخير لشديد**﴾(٥٣٢٤) وقوله ﴿**إني أحببت حب الخير**﴾(٥٣٢٥) وقوله ﴿**فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرًا**﴾(٥٣٢٦) الخير في هذه الآيات كلها المال، وكذلك قوله عز وجل حاكيا، عن شعيب عليه السلام: ﴿**إني أراكم بخير**﴾(٥٣٢٧) يعني الغنى، ورسول الله ﷺ لم يترك دينارًا، ولا درهمًا، ولا بعيرًا ولا شاة؛ وقال: «ما تركت بعدي صدقة». وقال: «إنا معشر الأنبياء لا نورث، ما تركنا فهو صدقة».

وقد مضى تفسير ذلك في باب ابن هشام، عن عروة، من كتابنا هذا - والحمد لله.

واختلف السلف في مقدار المال الذي تستحب فيه الوصية، أو تجب عند من أوجبها، فروى عن علي رضي الله عنه أنه قال: «ستمائة درهم أو سبعمائة درهم، ليس بمال فيه وصية. وروى عنه أنه قال: ألف درهم مال فيه وصية»(٥٣٢٨) وهذا يحتمل لمن شاء، وقال ابن عباس: لا وصية في ثمانمائة درهم. وقالت عائشة رضي الله عنها في امرأة لها أربعة من الولد ولها ثلاثة آلاف درهم لا وصية في مالها. وقال إبراهيم النخعي: «ألف درهم من خمسمائة درهم»(٥٣٢٩) وقال قتادة «في قوله عز وجل ﴿**إن ترك خيرا الوصية**﴾ قال: الخير ألف فما فوقها»(٥٣٣٠) وعن علي بن أبي طالب قال من ترك مالا يسيرا فليدعه لورثته فهو أفضل؛ وعن عائشة فيمن ترك ثمانمائة درهم لم يترك خيرا" فلا يوصى، أو نحو هذا من القول وهذا كله يدلك على أن الأمر بالوصية في الكتاب والسنة على الندب لا على الإيجاب، ولو كانت الوصية واجبة في الكتاب للوالدين والأقربين كانت منسوخة بآية المواريث، ثم ندب رسول الله ﷺ إلى الوصية لغير الوالدين وحض عليها، وقال: «لا وصية لوارث» فاستقام الأمر وبان والله المستعان، فالوصية مندوب إليها مرغوب فيها غير واجب شيء منها.

(٥٣٢٣) البقرة ١٨٠.

(٥٣٢٤) العاديات ٨.

(٥٣٢٥) ص ٣٢.

(٥٣٢٦) النور ٣٢.

(٥٣٢٧) هود ٤٣.

(٥٣٢٨) أخرجه الطبري بسنده، عن علي بلفظه ٢/١٢١.

(٥٣٢٩) أخرجه الطبري ٢/١٢١، عن إبراهيم النخعي بلفظه.

(٥٣٣٠) أخرجه الطبري ٢/١٢١، عن قتادة بلفظه.

واتفق فقهاء الأمصار على أن الوصية جائزة فى كل مال - قل أو كثر - وقد مضى القول فى الوصية بالثلث، وأنه لا يتعدى ولا يتجاوز فى الوصية، وما استحب من ذلك؛ وتلخيص وجوه القول فيه مستوعبا فى باب ابن شهاب، عن عامر بن سعد ابن أبى وقاص من كتابنا هذا فلا وجه لإعادته هاهنا.

قرأت على عبدا لله بن محمد بن عبدالمؤمن، أن محمد بن بكر حدثهم، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن محمد المروزى، قال: حدثنا على بن حسين بن واقد، عن أبيه، عن يزيد النحوى، عن عكرمة، عن ابن عباس: «**﴿إن ترك خيرًا الوصية للوالدين والأقربين﴾**، فكانت الوصية كذلك حتى نسختها آية الميراث»(٥٣٣١) وقرأت على أحمد ابن قاسم، وعبدالوارث بن سفيان، أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا عبدا لله بن صالح، قال: حدثنى معاوية بن أبى صالح، عن على بن أبى طلحة، عن ابن عباس قال: وقوله: **﴿إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين﴾** فكان لا يرث مع الوالدين غيرهم إلا وصية إن كان للأقربين، فأنزل ا لله بعد هذا: **﴿ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾**(٥٣٣٢) فبين سبحانه ميراث الوالدين وأقر وصية الأقربين فى ثلث مال الميت.

قال أبو عمر: مذهب مالك وسائر الفقهاء، أن الوصية نسخت الوارثين خاصة الوالدين منهم والأقربين وبقى منها ما كان لغير الوارثين، والدين كانوا أو أقربين.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، وحدثنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، قال: حدثنا جعفر بن محمد الفريابى، قال: حدثنا سليمان بن عبدالرحمن الدمشقى، وحدثنا محمد بن عبدا لله بن حكم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق ابن أبى حسان، قال: حدثنا هشام بن عمار، وحدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عبدالوهاب بن نجدة، قالوا كلهم: حدثنا إسماعيل بن عباس، عن شرحبيل بن مسلم، سمعه يقول: سمعت أبا أمامة الباهلى يقول: سمعت رسول ا لله ﷺ يقول فى خطبته عام حجة الوداع: «إن ا لله قد أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث»(٥٣٣٣) اللفظ بحديث ابن أبى شيبة.

(٥٣٣١) أخرجه أبو داود ١١٣/٣ رقم ٢٨٦٩، عن ابن عباس.

(٥٣٣٢) النساء ١١.

(٥٣٣٣) أخرجه النسائى ٢٤٧/٦ كتاب الوصايا باب إبطال الوصية للوارث، عن عمرو بن خارجة=

وأخبرنا محمد بن عبدالملك، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن زياد بن الأعرابى أبو سعيد، قال: حدثنا الحسن بن محمد بن الصباح الزعفرانى، قال: حدثنا يزيد بن هارون، وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن الجهم. والحرث بن أبى أسامة، قالا: حدثنا عبدالوهاب، قال: أخبرنا سعيد بن أبى عروبة، عن قتادة، عن شهر بن حوشب، عن عبدالرحمن بن غنم، عن عمرو بن خارجة، أن النبى ﷺ خطبهم وهو على راحلته فقال: «إن الله قد قسم لكل وارث نصيبه من الميراث، فلا تجوز وصية لوارث»(٥٣٣٤).

وأخبرنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسن، قال: حدثنا إبراهيم بن الهيثم الناقد، قال: حدثنا أبو معمر القطيعى، قال: حدثنا حجاج، عن ابن جريج، عن عطاء، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة»(٥٣٣٥).

قال أبو عمر: هذا إجماع من علماء المسلمين، فارتفع فيه القول، ووجب التسليم؛ ولا خلاف بين العلماء أن الوصية للأقارب أفضل من الوصية لغيرهم إذا لم يكونوا ورثة، وكانوا فى حاجة؛ وكذلك لا خلاف علمته بين العلماء فى جواز وصية المسلم لقرابته الكفار، لأنهم لا يرثونه؛ وقد أوصت صفية بنت حيى لأخ لها يهودى.

واختلفوا فيمن أوصى لغير قرابته وترك قرابته الذين لا يرثون، فروى عن عمر أنه أوصى لأمهات أولاده لكل واحدة بأربعة آلاف، وروى عن عائشة، أنها أوصت لمولاة لها بأثاث البيت، وروى عن سالم مثل ذلك. قال الضحاك: إن أوصى لغير قرابته فقد ختم عمله بمعصية. وقال طاوس: من أوصى فسمى غير قرابته - وترك قرابته محتاجين،

=وأبو داود ٢٨٧٠ جـ٢/١١٣ كتاب الوصايا باب الوصية للوارث، عن أبى أمامة وابن ماجة ٣٥٦٥ جـ٢/١١٨٠ كتاب اللباس باب لبس الصوف، عن أنس، والترمذى ٢١٢٠ جـ٤/٤٣٣ كتاب الوصايا، عن أبى أمامة. والبيهقى ٦/٢١٢، عن أبى أمامة. والبغوى بشرح السنة ٨/٣٣٢ بدون راوى. والطبرانى بالكبير ٨/١٦٠، عن أبى أمامة الباهلى. وعبدالرزاق ٧٢٧٧، عن أبى أمامة الباهلى وابن أبى شيبة ١١/١٤٩، عن على، وسعد بن منصور رقم ٤٢٨، عن عمرو بن خارجة.

(٥٣٣٤) أخرجه النسائى ٦/٢٤٧، عن عمرو بن خارجة. وابن ماجة ٢٧١٢ جـ٢/٩٠٥ كتاب الوصايا. وأحمد ٤/١٨٧، عن عمرو بن خارجة. والدارقطنى ٤/١٥٢، عن عمرو بن خارجة.

(٥٣٣٥) أخرجه الدارقطنى ٤/٦٨، عن عمرو بن خارجة وذكره بكنز العمال ٤٦٠٧٢ وعزاه السيوطى إلى البخارى ومسلم، عن عمرو بن خارجة وذكره بالدر المنثور أخرجه ١/١٧٥ وعزاه السيوطى إلى عبد بن حميد، عن الحسن.

ردت وصيته على قرابته. ذكره عبدالرزاق، عن معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه - وهو مشهور عن طاوس، وروى عن الحسن البصرى - مثله، وقال الحسن أيضا وجابر بن زيد، وسعيد بن المسيب: «إذا أوصى لغير قرابته وترك قرابته، فإنه يرد إلى قرابته ثلثى الثلث ويمضى ثلثه لمن أوصى له»(٥٣٣٦).

أخبرنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، حدثنا أبو بكر بن أبى داود، حدثنا المثنى بن أحمد، حدثنا عاصم بن على، حدثنا أبو هلال، حدثنا قتادة، عن الحسن ابن المسيب، وجابر بن زيد - فذكره. وبه قال إسحاق بن راهويه، ذكره إسحاق الكوسج، عنه: حدثناه أحمد بن محمد بن أحمد، وعبيد بن محمد، قالا: حدثنا الحسن بن سلمة، قال: حدثنا عبدا لله بن الجارود، قال: حدثنا إسحاق بن منصور، عن إسحاق فذكره.

وقال مالك، وسفيان الثورى، والأوزاعى، وأبو حنيفة، والشافعى، وأصحابهم: إذا أوصى لغير قرابته وترك قرابته محتاجين أو غير محتاجين، جاز ما صنع وبئسما فعل - إذا ترك قرابته محتاجين وأوصى لغيرهم. وبه قال أحمد بن حنبل، وهو قول عمر، وعائشة، وابن عباس، وعطاء، ومجاهد، وقتادة، وسعيد بن جبير، وجمهور أهل العلم؛ واحتج الشافعى وغيره فى جواز الوصية لغير الأقارب بحديث عمران بن حصين: «فى الذى أعتق ستة أعبد له عند موته فى مرضه لا مال له غيرهم فأقرع رسول الله ﷺ بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة»(٥٣٣٧).

فهذه وصية لهم فى ثلثه؛ لأن أفعال المريض كلها وصية فى ثلثه، وهم لا محالة من غير قرابته، وحسبك بجماعة أهل الفقه والحديث يجيزوْن الوصية لغير القرابة، وفى ذلك ما يبين لك المراد من معانى الكتاب، وبا لله العصمة والتوفيق.

ذكر حماد بن سلمة، عن قتادة، عن الزهرى، عن سالم، عن ابن عمر - فى رجل أوصى بثلثه فى غير قرابته قال: يمضى حيث أوصى. وذكر حماد بن سلمة أيضا، عن حميد الطويل أن ثمامة بن عبدا لله كتب إلى جابر يسأله عن رجل أوصى بثلثه فى غير قرابته فكتب جابر: أن امضه كما قال، وإن أمر بثلثه أن يلقى فى البحر.

(٥٣٣٦) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف ١٦٤٣١ جـ٩/٨٢، وبرقم ١٦٤٣٣ جـ٩/٨٣، عن الحسن البغوى.

(٥٣٣٧) أخرجه ابن أبى شيبة، عن عمران بن حصين ٣٥١/٧ وسعيد بن منصور فى السنن جـ١/١٠٤ برقم ٤١١، عن سعيد بن المسيب بلفظه.

قال حميد: وقال محمد بن سيرين: أما فى البحز فلا، ولكن يمضى كما قال. وذكر وكيع، عن إسرائل، عن جابر، عن عامر قال: للرجل ثلثه، عند موته يطرحه فى البحر إن شاء. ووكيع، عن طلحة بن عمرو الحضرمي، عن عطاء بن أبى رباح، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم، عند وفاتكم زيادة لكم فى أعمالكم»(٥٣٣٨). والمبارك بن حسان، عن نافع، عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: إن الله عز وجل يقول: «ابن آدم اثنتان لم يكن لك واحدة منهما، جعلت لك نصيبا من مالك حين أخذت بكظمك لاطهرك وأزكيك، وصلاة عبادى عليك»(٥٣٣٩).

ودرست بن زياد، عن يزيد الرقاشى، عن أنس بن مالك، قال: «كنا عند رسول الله ﷺ فقالوا: يا رسول الله مات فلان، قال: أوليس كان عندنا آنفا؟ قالوا: بلى قال سبحان الله، أخذه أسف على غضب، المحروم من حرم وصيته»(٥٣٤٠). وثور بن يزيد، عن خالد بن معدان، قال: قال أبو بكر الصديق: إن الله تصدق علينا بثلث أموالنا زيادة فى أعمالنا.

قال أبو عمر: تركت الأسانيد بينى وبين رواة هذه الأحاديث، وهى أحاديث حسان، وليست فيها حجة من جهة الإسناد؛ لأن فى نقلتها ضعفا؛ وأصح منها ما حدثناه عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود. وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا عبدالواحد بن زياد، قال: حدثنا عمارة بن القعقاع، عن أبى زرعة عمرو بن جرير، عن أبى هريرة، قال: «قال رجل: يا رسول الله، أى الصدقة أفضل؟ قال: «أن تصدق وأنت صحيح حريص تأمل البقاء، وتخشى الفقر، ولا تمهل حتى إذا بلغت الحلقوم قلت لفلان كذا، ولفلان كذا - زاد عبدالوارث - وقد كان لفلان»(٥٣٤١).

(٥٣٣٨) أخرجه أحمد ٦/٤٤١، عن أبى الدرداء والدارقطنى ٤/١٥٠، عن معاذ بن جبل. وأبو نعيم بالحلية ٦/١٠٤، عن أبى الدرداء. وذكر بنصب الراية ١/٤٠٠ وعزاه للبزار، عن أبى هريرة وللطبرانى والدارقطنى، عن معاذ ولأحمد، عن أبى الدرداء وللعقيل وابن عدى، عن أبى بكر الصديق.

(٥٣٣٩) أخرجه الدارقطنى ٤/١٤٩، عن ابن عمر. وذكره بالكنز ٦٥٣٤ وعزاه السيوطى لأحمد ابن حنبل، عن ابن أمامة.

(٥٣٤٠) أخرجه ابن ماجة برقم ٢٧٠٠ جـ٢/٩٠١، عن أنس كتاب الوصايا باب الجهل على الوصية. وذكره بالكنز برقم ٤٦٠٥١ وعزاه السيوطى لابن ماجة، عن أنس.

(٥٣٤١) أخرجه البخارى جـ٤/٥٠ كتاب الوصايا باب الصدقة عند الموت عن أبى هريرة. ومسلم=

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم، قال: حدثنا هشام، قال: حدثنا قتادة، عن مطرف، عن أبيه قال: «أتيت النبى ﷺ وهو يقرأ: ﴿**ألهاكم التكاثر**﴾، فقال: يقول ابن آدم: مالى مالى، وما لك من مالك، إلا ما أكلت فأفنيت، أو لبست فأبليت، أو تصدقت فأمضيت»(٥٣٤٢).

ورواه شعبة وسعيد بن أبى عروة، عن قتادة، عن مطرف بن عبدا لله، عن أبيه، عن النبى ﷺ مثله سواء.

وأخبرنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن صالح، قال: حدثنا ابن أبى فديك، قال: أخبرنى ابن أبى ذئب، عن شرحبيل بن سعد، عن أبى سعيد الخدرى، أن رسول الله ﷺ قال: «لأن يتصدق المرء فى حياته بدرهم خير من أن يتصدق بمائة عند موته»(٥٣٤٣).

وروى موسى بن عقبة، وشعبة والثورى، عن أبى إسحاق، عن أبى حبيبة الطائى، قال: حدثنا أبا الدرداء يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول «مثل الذى يعتق عند الموت، مثل الذى يهدى إذا شبع»(٥٣٤٤).

=كتاب الزكاة برقم ٩٢ جـ٢/٧١٦ باب بيان فضل الصدقة عند أبى هريرة. والنسائى ٥/٦٨ كتاب الزكاة عند أبى هريرة. وأبو داود ٢٨٦٥ جـ٣/١١٢ كتاب الوصايا عن أبى هريرة. وابن ماجة ٢٧٠٦ جـ٢/٩٠٣ كتاب الوصايا عن أبى هريرة. وأحمد ٢/٢٣١، عن أبى هريرة. والبيهقى ٤/١٩٠، عن أبى هريرة. والبخارى بالأدب المفرد ٧٧٨، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ٦/١٧٢، عن أبى هريرة. والطحاوى بمشكل الآثار ١/٣٥٦، عن أبى هريرة.

(٥٣٤٢) الآية سورة التكاثر ١ والحديث أخرجه الترمذى ٢٣٤٢ جـ٤/٥٧٢، عن مطرف، عن أبيه كتاب الزهد ومسلم جـ٤/ ٢٢٧٣ كتاب الزهد، عن أبى هريرة. والنسائى كتاب الوصايا باب ١ جـ٦، عن أبى هريرة. والبيهقى بالسنن ٤/٦١، عن أبى هريرة وأحمد ٤/٢٤، عن مطرف، عن أبيه. والحاكم ٢/٥٣٤، عن مطرف، عن أبيه. والطحاوى بمشكل الآثار ٢/٢٦٠، عن أبى هريرة وأبو نعيم بالحليد ٢/٢١١، عن أبى مطرف، عن أبيه.

(٥٣٤٣) أخرجه أبو داود كتاب الوصايا باب ٣ جـ٣/١٢٢، عن أبى سعيد رقم ٢٨٦٦ وذكره بالكنز ٤٦٠٨٤ وعزاه السيوطى لأبى داود وابن حبان، عن أبى سعيد. وذكره فى كشف الخفا ٢/٢٠١ والقرطبى ٢/٢٧١.

(٥٣٤٤) أخرجه أبو داود برقم ٣٩٦٨ جـ٤/٢٩، عن أبى الدرداء كتاب العتق باب فضل العتق فى الصحة. وأخرجه الترمذى ٢١٢٣ جـ٤/٤٣٥ كتاب الوصايا، عن أبى خيثمة والنسائى=

ورواه أبو الأحوص، وجماعة، عن أبى إسحاق، بإسناده، مثله. ومن حديث أبى سفيان، عن جابر، عن النبى ﷺ مثله، وذكر وكيع، عن الثورى، والأعمش، عن زيد، عن مرة، عن عبدالله بن مسعود فى قوله: ﴿**وآتى المال على حبه**﴾. قال: «أن تؤتيه وأنت صحيح شحيح تأمل العيش وتخشى الفقر[٥٣٤٥]».

وذكر حماد بن سلمة، قال: حدثنا داود بن أبى هند، عن الشعبى، قال: من أوصى بوصية فلم يضار فيها ولم يجنف كانت بمنزلة ما لو تصدق بها وهو صحيح.

حدثنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، قال: حدثنا إبراهيم بن موسى، قال: حدثنا يوسف بن موسى، حدثنا أبو معاوية، حدثنا داود بن أبى هند، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: «الإضرار فى الوصية من الكبائر»[٥٣٤٦] ثم قرأ: ﴿**غير مضار وصية من الله**﴾[٥٣٤٧] إلى قوله ﴿**ومن يعص الله ورسوله**﴾ قال: فى الوصية، ﴿**ومن يطع الله ورسوله**﴾ قال: فى الوصية.

حدثنا عبدالله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، حدثنا عبدة بن عبدالله، حدثنا عبدالصمد بن عبدالوارث، قال: نصر بن على الحدانى، قال: حدثنا الأشعث بن جابر الحدانى، قال: حدثنا شهر بن حوشب، أن أبا هريرة حدثه أن رسول الله ﷺ قال: «إن الرجل ليعمل أو المرأة بطاعة الله ستين أو سبعين سنة ثم يحضرهما الموت فيضار ان فى الوصية فتجب لهما النار»[٥٣٤٨]. وقرأ أبو هريرة: ﴿**من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار**﴾.

=٦/٢٣٨ كتاب الوصايا، عن أبى الدرداء. وأحمد ٥/١٩٧، عن أبى الدرداء. والبيهقى ٤/١٩٠، عن أبى هريرة. وذكره بالكنز ٢٩٦٨٠ وعزاه السيوطى لأحمد والترمذى، عن أبى الدرداء.

(٥٣٤٥) الآية فى سورة البقرة ١٧٧ والحديث ذكره السيوطى جـ١/١٧٠، عن تفسير الآية وعزاه لابن المبارك فى النهد ولعبدالرزاق وسعيد بن منصور وابن أبى شيبة والطبرانى والحاكم والبيهقى بالسنن، عن ابن مسعود بلفظه. وأخرجه الطبرى فى تفسيره، عن ابن مسعود ٢/٩٥ بلفظه.

(٥٣٤٦) أخرجه الطبرى فى تفسير ٤/٢٨٩.

(٥٣٤٧) النساء ١٢.

(٥٣٤٨) أخرجه أبو داود ٢٨٦٧ جـ٣/١١٣ برقم ٢٨٦٧، عن أبى هريرة كتاب الوصايا باب كراهة الإضرار بالوصية. والترمذى ٢١١٧ جـ٤/٤٣١ كتاب الوصايا، عن أبى هريرة والبيهقى ٦/٢٧١، عن أبى هريرة. والبغوى بشرح السنة ٥/٢٨٦، عن أبى هريرة. والكنز ٤٦٠٧٧ وعزاه لأبى داود والترمذى، عن أبى هريرة.

وفى رواية معمر أن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة ثـم يعـدل فـى وصيتـه فيختم له بخير عمله فيدخل. الجنة و لم يقل معمـر: ابـن جـابر الحدانـى. وروى الثـورى، ومعمر، عن ابن طاوس، عن أبيه قـال: الجنـف أن يوصـى لابـن ابنتـه وهـو يريـد ابنتـه. ويقول طاوس: إن رسول ا لله ﷺ قال: «لا وصية لـوارث»، وروى عـن ابـن عبـاس فـى تفسير الجنف مثل قول طاوس. فقال الحسن: هو أن يوصى للأجـانب ويـترك الأقـارب. وأصل الجنف فى اللغة الميل، ومعناه فى الشريعة الإثم.

قـال أبـو عمـر: جمهـور العلمـاء علـى أن الوصيـة لا تجـوز لـوارث علـى حـال مـن الأحوال إلا أن يجيزها الورثة بعد موت الموصى فإن أجازها الورثة بعد المـوت فجمهـور العلمـاء علـى جوازهـا وممـن قـال ذلـك: مـالك، وسـفيان، والأوزاعـى، وأبـو حنيفـة، والشافعى، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وقال ابـن خـوار بنـداد: اختلـف أصحابنـا فـى الوصية للوارث، فقال بعضهم: هـى وصيـة صحيحـة وللـوارث الخيـار فـى إجازتهـا أو ردها فإن أجازوا فإنمـا هـو تنفيـذ لمـا أوصـى بـه الميـت، وقـال بعضهـم: ليسـت وصيـة صحيحة فإن أجازوا فهى عطية منهـم مبتـدأة. وقـال المزنـى، وداود، وأهـل الظـاهر: لا تجوز وإن أجازهـا الورثـة، وحسبهم أن يعطـوه مـن أموالهـم مـا شـاءوا. وحجتهـم أن رسول ا لله قال: «لا وصية لوارث» و لم يقـل إلا أن يجيزهـا الورثـة. وسـائر العلمـاء مـن التابعين ومن بعدهم من الخالفين يجيزونها لأنهم يرونها عطية من الورثة بعضهـم لبعـض، فلذلك اعتبروا فيها الجواز بعد موت الموصى؛ لأنه حينئذ يصح ملكهم وتصح عطيتهم.

واختلف الفقهاء فى إجازة الورثة الوصية فى حيـاة الموصـى إذا أوصـى لورثتـه – أو بأكثر مـن ثلثـه – واستـأذنهم فـى ذلـك وهـو مريـض، فقـال مـالك: إذا كـان مريضـا واستأذن ورثته فى أن يوصى لوارث أو يوصى بأكثر من ثلثـه، فـأذنوا لـه وهـو مريـض محجور، عن أكثر من ثلثه، لزمهم مـا أجـازوا مـن ذلـك. وقـال الثـورى، وأبـو حنيفـة، والشافعى، وأصحابهم، وأحمد، وأكثر أهـل العلـم: لا يـلزمهم حتـى يجيـزوا بعـد موتـه وسواء أجازوا ذلك فى مرضه أو صحتـه إذا كـان ذلـك فـى حياتـه، وأجمعـوا أنهـم لـو أجازوا ذلـك – وهـو صحيـح – لم يـلزمهم، وأجمعـوا أنهـم إذا أجـازوا مـا أوصـى بـه موروثهم لوارث منهم أو أجازوا وصيته بأكثر من الثلـث بعـد موتـه لزمهـم ذلـك، و لم يكن لهم أن يرجعوا فى شىء منه قبض أو لم يقبض وأن هذا لا يحتاج فيه إلى قبض عنـد جميعهم. فهذه أصول مسائل الوصايا، وأما الفروع فتتسع جدا – والحمد لله علـى كـل حال.

وأما قوله عز وجل: ﴿**فمن بدله بعدما سمعه**﴾[٥٣٤٩] الآية، فمعناه عند جماعة العلماء، تبديل ما أوصى به المتوفى إذا كان ذلك مما يجوز إمضاؤه فإن أوصى بما لا يجوز مثل أن يوصى بخمر أو خنزير أو بشىء من المعاصى فهذا يجوز تبديله ولا يجوز إمضاؤه كما لا يجوز إمضاء ما زاد على الثلث، أو لوارث:

حدثنا أحمد بن سعيد بن بشر، قال: حدثنا محمد بن أبى دليم، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا يعقوب بن كعب، قال: حدثنا الوليد بن مسلم، عن ابن ثوبان، عن أبيه، عن مكحول قال: كان فى وصية أبى الدرداء: بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما أوصى به أبو الدرداء: أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده، لا شريك له، وأن محمدًا عبده ورسوله، وأن الجنة حق، وأن النار حق، وأن الله يبعث من فى القبور وأنه يؤمن بالله ويكفر بالطاغوت على ذلك يحيا ويموت - إن شاء الله - وأوصى فيما رزقه الله بكذا وكذا، وأن هذه وصيته إن لم يغيرها قبل الموت.

أخبرنا عبدالله بن أحمد، حدثنا أحمد بن جعفر بن حمدان، حدثنا عبدالله بن أحمد ابن حنبل، حدثنا أبى، حدثنا هشيم، عن مجالد، عن الشعبى قال: كتب عمر فى وصيته: لا يقر عامل أكثر من سنة إلا الأشعرى - يعنى أبا موسى - فأقروه أربع سنين.

قال أبو عمر: لا يختلف العلماء أن للإنسان أن يغير وصيته ويرجع فيما شاء منها إلا أنهم اختلفوا من ذلك فى المدبر، فقال مالك رحمه الله الأمر المجتمع عليه عندنا أن للإنسان أن يغير من وصيته ما شاء من عتاقة وغيرها إلا التدبير، وله أن ينقض وصيته كلها، ويبدلها بغيرها ويصنع من ذلك ما شاء إلا التدبير فإنه لا يتصرف فيه. قال أبو الفرج: المدبر فى العتاقة كالمعتق إلى شهر لأنه أجل آت لا محالة، وقد أجمعوا أنه لا يرجع فى اليمين بالعتق، والعتق إلى أجل فكذلك المدبر، وقال الثورى وسائر الكوفيين إذا قال الرجل: إن مت ففلان حر: فليس له أن يرجع، وإن قال إن مت من مرضى هذا ففلان حر؛ فإن شاء أن يبيعه باعه فإن لم يبعه فمات عتق، فإن صح فلا شىء له.

قال أبو عمر: وإن قال الرجل لعبده: فلان حر بعد موتى. وأراد الوصية فله الرجوع عند مالك فى ذلك؛ وإن قال: فلان مدبر - بعد موتى، لم يكن له الرجوع فيه؛ وإن أراد التدبير بقوله الأول لم يرجع أيضا عند أكثر أصحاب مالك؛ واختلف ابن القاسم، وأشهب - فيمن قال عبدى حر بعد موتى - ولم يرد الوصية ولا التدبير؛ فقال ابن القاسم هو وصية، وقال أشهب: هو مدبر - إن لم يرد الوصية. وأما الشافعى،

(٥٣٤٩) البقرة ١٨١.

وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور فكل هذا عندهم وصية، والمدبر عندهم وصية يرجع فيها، والمدبر وغير المدبر من سائر ما ينفذ بعد الموت فى الثلث من الوصايا، عندهم سواء، يرجع صاحبه فى ذلك كله، وفيما شاء منه؛ إلا أن الشافعى، قال: لا يكون الرجوع فى المدبر إلا بأن يخرجه من ملكه ببيع أو هبة، وليس قوله: قد رجعت رجوعا وإن لم يخرج المدبر من ملكه حتى يموت، فإنه يعتق بموته؛ وقال فى القديم: يرجع فى المدبر بما يرجع فى الوصية. وأجازه المزنى - قياسا على إجماعهم على الرجوع فيمن أوصى بعتقه.

وقال أبو ثور: إذا قال: قد رجعت فى مدبرى فلان، فقد بطل التدبير، فإن مات لم يعتق. وحجة الشافعى، ومن قال بقوله: فى أن المدبر وصية، إجماعهم على أنه فى الثلث كسائر الوصايا، وفى إجازتهم وطء المدبرة ما ينقض قياسهم على العتق إلى أجل وقد ثبت أن النبى ﷺ باع مدبرًا، وأن عائشة دبرت جارية لها ثم باعتها وهو قول جابر وابن المنكدر، ومجاهد وجماعة من التابعين.

* * *

٢ - باب الوصية فى الثلث

٦١٣ - ابن شهاب، عن عامر بن سعد بن أبى وقاص حديث واحد:

وهو عامر بن سعد بن أبى وقاص، واسم أبى وقاص: مالك بن أهيب بن عبد مناف ابن زهرة. القرشى الزهرى.

وقد ذكرنا أباه فى كتابنا فى الصحابة بما فيه كفاية. وعامر هذا أحد ثقات التابعين. وهم خمسة أخوة كلهم روى الحديث عامر بن سعد هذا. سكن المدينة. ومات بها سنة أربع ومائة، وقيل: إنه توفى فى خلافة الوليد بن عبدالملك. ومصعب بن سعد سكن الكوفة ومات بها. وروى، عنه أهلها. وكانت وفاته سنة ثلاث ومائة. ومحمد بن سعد ابن أبى وقاص خرج مع ابن الأشعث وقتله الحجاج. وابنه إسماعيل بن محمد روى عنه العلم، روى عنه مالك وغيره، وموسى بن سعد روى عنه الحديث وعن ابنه مجاهد بن موسى. وعمر بن سعد ولى قتل الحسين ثم قتله المختار بن أبى عبيد. وقتل معه ابنه حفص بن عمر وأبو بكر بن حفص بن عمر أحد رواة الحديث وثقاتهم وفقهائهم وأهل العلم بالسير والخبر منهم، وكل بنى سعد من حملة العلم من التابعين.

وفى هذا الحديث دليل على أن أى واحد منهم لم يدرك النبى ﷺ لقوله: «ولا ترثنى

إلا ابنة لى أو إلا ابنتى» على ما روى من اختلاف ألفاظ نقلة حديثه هنا. وذلك يومئذ لأنه توفى وله بنات، ومرضه ذلك فى حجة الوداع، فيما ذكر أكثر أصحاب ابن شهاب، عنه فى هذا الحديث، وقال فيه ابن عيينة عنه عام الفتح، ولا أعلم أحدا من أصحاب الزهرى قال ذلك فيه، عنه غير ابن عيينة، وسنذكر روايته فى ذلك وقول من وافقه عليه من غير رواة ابن شهاب بعد فى هذا الباب. إن شاء الله.

مالك، عن ابن شهاب، عن عامر بن سعد بن أبى وقاص، عن أبيه، قال: «جاءنى رسول الله ﷺ يعودنى عام حجة الوداع وبى وجع قد اشتد بى فقلت: يا رسول الله! قد بلغ منى الوجع ما ترى، وأنا ذو مال، ولا ترثنى إلا ابنة لى أفأتصدق بثلثى مالى؟ قال: «لا» قلت: فالشطر؟ قال: «لا» قلت: الثلث؟ قال: «الثلث. والثلث كثير إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس، وإنك لن تنفق نفقة تبتغى بها وجه الله إلا أجرت فيها حتى ما تجعل فى فى امرأتك»، قال: قلت: يا رسول الله أخلف بعد أصحابى؟ قال: «إنك لن تخلف فتعمل عملا صالحا إلا ازددت به رفعة ودرجة، ولعلك أن تخلف حتى ينتفع بك أقوام ويضر بك آخرون اللهم أمض لأصحابى هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم. لكن البائس سعد بن خولة يرثى له رسول الله ﷺ إن مات بمكة»(٥٣٥٠).

هذا حديث قد اتفق أهل العلم على صحة إسناده. وجعله جمهور الفقهاء أصلا فى مقدار الوصية. وأنه لا يتجاوز بها الثلث، إلا أن فى بعض ألفاظه اختلافا، عند نقلته. فمن ذلك أن ابن عيينة قال فيه: عن ابن شهاب، عن عامر بن سعد، عن أبيه: مرضت عام الفتح. انفرد بذلك، عن ابن شهاب فيما علمت، وقد روينا هذا الحديث من طريق معمر، ويونس بن يزيد، وعبدالعزيز بن أبى سلمة، ويحيى بن سعيد الأنصارى، وابن أبى عتيق، وإبراهيم بن سعد فكلهم قال فيه، عن ابن شهاب عام حجة الوداع كما قال مالك.

حدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا يونس بن عبدالأعلى، وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، وأحمد بن زهير، قالا: حدثنا الحميدى، قالا جميعا:

(٥٣٥٠) أخرجه البخارى ٤/٤٨ كتاب الجنائز باب رثاء النبى، عن سعد. أخرجه مسلم جـ٣/١٢٥٠ كتاب الوصية باب ١ رقم ٥، عن عامر بن سعد. والترمذى برقم ٢١١٦ جـ٤/٤٣٠ كتاب الوصايا، عن سعد بن أبى وقاص. وأبو داود جـ٣/١١٣ كتاب الوصايا باب ٣، عن أبى هريرة. والنسائى جـ٦/٢٤١ كتاب الوصايا باب ٣، عن عامر بن سعد.

حدثنا سفيان بن عيينة، قال: حدثنا الزهرى، قال: أخبرنى عامر بن سعد بن أبى وقاص، عن أبيه قال: مرضت بمكة عام الفتح مرضا أشفيت منه، فأتانى رسول الله ﷺ يعودنى فقلت: يا رسول الله ﷺ إن لى مالا كثيرا وليس لى من يرثنى إلا ابنتى، أفأتصدق بما لى كله؟ قال: «لا»، قال: قلت: أفأتصدق بثلثى مالى؟ قال: «لا»، قلت: فالشطر؟ قال: «لا»، قلت: فالثلث؟ قال: «الثلث، والثلث كثير»، وذكر الحديث.

قال يعقوب بن شيبة: سمعت على بن المدينى. وذكر هذا الحديث فقال: قال معمر ويونس، ومالك: حجة الوداع، وقال ابن عيينة. عام الفتح، قال: والذين قالوا حجة الوداع أصوب.

قال أبو عمر: لم أجد ذكر عام الفتح؛ إلا فى رواية ابن عيينة لهذا الحديث، وفى حديث عمرو القارى رجل من الصحابة فى هذا الحديث رواه عفان بن مسلم، عن وهيب بن خالد، عن عبدالله بن عثمان بن خثيم، عن عمرو القارى، عن أبيه، عن جده عمرو القارى أن رسول الله ﷺ قدم مكة عام الفتح فخلف سعدًا مريضا حين خرج إلى حنين فلما قدم من الجعرانة معتمرا، دخل عليه وهو وجع مغلوب فقال سعد: يا رسول الله إن لى مالاً وإنى أورث كلالة، أفأوصى بمالى كله أو أتصدق بمالى كله؟ قال: «لا» وذكر الحديث هكذا فى حديث عمرو القارى «أفأوصى» على الشك أيضا.

وأما حديث ابن شهاب. فلم يختلف عنه أصحابه لا ابن عيينة ولا غيره، أنه قال فيه أفأتصدق بمالى كله أو بثلثى مالى؟ ولم يقل أفأوصى؟ فإن صحت هذه اللفظة قوله: أفأتصدق. كان فى ذلك حجة قاطعة لما ذهب إليه جمهور أهل العلم فى هبات المريض وصدقاته وعتقه أن ذلك من ثلثه لا من جميع ماله وهو قول مالك، والليث، والأوزاعى، والثورى، والشافعى، وأبى حنيفة، وأصحابه، وأحمد، وعامة أهل الحديث والرأى. وحجتهم حديث عمران بن حصين فى الذى أعتق ستة أعبد له فى مرضه لا مال له غيرهم، ثم توفى فأعتق رسول الله ﷺ منهم اثنين وأرق أربعة.

وقالت فرقة من أهل النظر وأهل الظاهر منهم داود فى هبة المريض: أنها من جميع ماله. والحجة عليهم شذوذهم عن السلف، ومخالفة الجمهور. وما ذكرنا فى هذا الباب من حديث سعد وعمران بن حصين.

وقد قال بعض أهل العلم: إن عامر بن سعد هو الذى قال فى حديث سعد: أفاتصدق بثلثى مالى أو بمالى؟. وأما مصعب بن سعد فإنما قال: أفأوصى؟ ولم يقل: أفأتصدق؟.

والذى أقوله: إن ابن شهاب هو الذى قال عن عامر بن سعد فى هذا الحديث: أفأتصدق؟ لأن غير ابن شهاب رواه، عن عامر فقال فيه: أفأوصى؟ كما قال مصعب ابن سعد. وهو الصحيح إن شاء الله.

روى شعبة والثورى، عن سعد بن إبراهيم، عن عامر بن سعد، عن سعد بن أبى وقاص، قال: «جاء النبى ﷺ يعودنى وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض التى هاجر منها، قال: يرحم الله سعد بن عفراء، قلت: يا رسول الله؟ أفأوصى بمالى كله؟ قال: «لا» قلت: فالشطر؟ قال: «لا» قلت: فالثلث؟ قال: «الثلث والثلث كثير»، وذكر تمام الحديث»[(٥٣٥١)].

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا حسين بن على، عن زائدة، عن عبدالملك بن عمير، عن مصعب بن سعد، عن أبيه، قال: «عادنى رسول الله ﷺ، فقلت له: أوصى بمالى كله؟ قال: «لا» قلت: فالنصف؟ قال: «لا». قلت: فالثلث؟ قال: نعم والثلث كثير»[(٥٣٥٢)].

فهذه الآثار فى الوصية بالثلث.

وأجمع علماء المسلمين على أنه لا يجوز لأحد أن يوصى بأكثر من ثلثه إذا ترك ورثة من بنين أو عصبة.

واختلفوا إذا لم يترك بنين ولا عصبة، ولا وارثا بنسب أو نكاح فقال ابن مسعود: إذا كان كذلك، جاز له أن يوصى بماله كله، وعن أبى موسى الأشعرى مثله، وقال بقولهما قوم منهم: مسروق، وعبيدة السلمانى وبه قال إسحاق بن راهويه. واختلف فى ذلك قول أحمد.

وذهب إليه جماعة من المتأخرين ممن يقول بقول زيد بن ثابت فى هذه المسألة. ومن حجتهم أن الاقتصار على الثلث فى الوصية إنما كان من أجل أن يدع ورثته أغنياء وهذا لا ورثة له فليس ممن عنى بالحديث، والله أعلم.

ذكر عبدالرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين؛ أن أبا موسى أجاز وصية امرأة بمالها كله. لم يكن لها وارث. وعن الثورى، عن أبى إسحاق، عن أبى ميسرة،

(٥٣٥١) أخرجه أحمد ١٧٣/١، عن محمد بن سعد، عن أبيه.

(٥٣٥٢) أخرجه مسلم ١٢٥٢ جـ٣، عن مصعب بن سعد، عن أبيه.

قال: قال لى ابن مسعود: «أنكم من أحرى حى بالكوفة أن يموت ولا يدع عصبة ولا رحما، فما يمنعه إذا كان ذلك أن يضع ماله فى الفقراء والمساكين»[٥٣٥٣].

وعن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن عبيدة، قال: «إذا مات الرجل، وليس عليه عقد لأحد ولا عصبة يرثونه، فإنه يوصى بماله كله حيث شاء»[٥٣٥٤].

وعن ابن عيينة، عن إسماعيل بن أبى خالد، عن الشعبى، عن مسروق مثله. وقال زيد بن ثابت: لا يجوز لأحد أن يوصى بأكثر من ثلثه. كان له بنون أو ورث كلالة، أو ورثه جماعة المسلمين؛ لأن بيت ماهم عصبة من لا عصبة له. وبهذا القول قال جمهور أهل العلم. وإليه ذهب جماعة فقهاء الأمصار إلا ما ذكرنا عن طوائف من المتأخرين من أصحابهم.

وفى هذا الحديث تخصيص للقرآن؛ لأنه أطلق الوصية.

ولم يقيدها بمقدار لا يتعدى وكان مراده عز وجل من كلامه ما بينه عنه رسوله ﷺ. قال الله عز وجل: ﴿**وأنزلنا إليك الذكر لنبين للناس ما نزل إليهم**﴾[٥٣٥٥] يعنى لتبين هم مراد ربهم فيما احتمله التأويل من كتابهم الذى نزل عليهم وسيأتى القول فى حكم الوصية غير الوالدين، والأقربين فى باب نافع، وباب يحيى بن سعيد إن شاء الله.

وأجمع فقهاء الأمصار، أن الوصية بأكثر من الثلث إذا أجازها الورثة جازت وإن لم يجزها الورثة لم يجز منها إلا الثلث.

وقال أهل الظاهر: إن الوصية بأكثر من الثلث لا تجوز، أجازها الورثة أو لم يجيزوها، وهو قول عبدالرحمن بن كيسان وإلى هذا ذهب المزنى لقول رسول الله ﷺ لسعد حين قال له: أوصى بشطر مالى؟ قال: لا ولم يقل له إن أجازه ورثتك جاز. وكذلك قالوا: إن الوصية للوارث لا تجوز أجازها الورثة أو لم يجيزوها؛ لقول رسول الله ﷺ: «لا وصية لوارث»[٥٣٥٦].

(٥٣٥٣) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦٣٧١ جـ٩/٦٩، عن شرحبيل.

(٥٣٥٤) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦٣٧٠ جـ٩/٨٦، عن عبيدة السلمانى.

(٥٣٥٥) النحل ٤٤.

(٥٣٥٦) أخرجه الترمذى برقم ٢١٢٠ جـ٤/٤٣٣ كتاب الوصايا، عن أبى أمامة. والنسائى جـ٦/٢٤٧ كتاب الوصايا باب ٥، عن عمرو بن خارجة. وابن ماجة برقم ٢٧١٣ جـ٢/٩٠٥ كتاب الوصايا، عن أبى أمامة وأحمد ٤/١٨٦، عن عمرو بن خارجة والبيهقى بالكبرى ٦/٨٥، عن جعفر بن محمد، عن الربيع والطبرانى بالكبير ١٧/٣٥، عن عمرو بن=

وسائر الفقهاء يجيزون ذلك إذا أجازها الورثة. ويجعلونها هبة مستأنفة من قبل الورثة فى الوجهين جميعا منهم مالك، والليث، والأوزاعى، والثورى، وأبو حنيفة، والشافعى، وأصحابهم، وفى قول رسول الله ﷺ: «الثلث كثير». دليل على أنه الغاية التى إليها تنتهى الوصية؛ وأن ذلك كثير فى الوصية؛ وأن التقصير عنه أفضل. ألا ترى إلى قول رسول الله ﷺ بعقب قوله: «الثلث كثير»: «ولأن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس». فاستحب له الإبقاء لورثته.

وكره جماعة من أهل العلم الوصية بجميع الثلث. ذكر عبدالرزاق، عن معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه قال: إذا كان ورثته قليلا. وماله كثيرا فلا بأس أن يبلغ الثلث فى وصيته. واستحب طائفة منهم الوصية بالربع. روى ذلك، عن ابن عباس. وغيره.

وقال إسحاق بن راهويه: السنة فى الوصية الربع؛ لقول رسول الله ﷺ: الثلث كثير، إلا أن يكون رجل يعرف فى ماله شبهات فيجوز له الثلث لا يجوز غيره.

قال أبو عمر: لا أعلم لإسحاق حجة فى قوله: السنة فى الوصية الربع، وهذا الذى نزع به ليس بحجة فى تسمية ذلك سنة.

وقد روى عن أبى بكر الصديق، أنه كان يفضل الوصية بالخمس، وبذلك أوصى، وقال: وضيت لنفسى ما رضى الله لنفسه. كأنه يعنى خمس الغنائم. واستحب جماعة الوصية بالثلث، واحتجوا بحديث ضعيف، عن النبى ﷺ، أنه قال: «جعل الله لكم فى الوصية ثلث أموالكم زيادة فى أعمالكم»(٥٣٥٧).

وهو حديث انفرد به طلحة بن عمرو، عن عطاء، عن أبى هريرة، وطلحة ضعيف روى عنه هذا الخبر وكيع، وابن وهب، وغيره، ولا خلاف بين علماء المسلمين أن الوصية بأكثر من الثلث لا تجوز على حسب ما قدمنا ذكره.

وقد روى معمر، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، قال: الثلث وسط، لا غبن فيه ولا شطط، وهذا لا ندرى ما هو؛ لأن الغاية ليست بوسط، إلا أن يكون أراد حكم النبى ﷺ بذلك وسط أى عدل. والوسط العدل.

وروى هشام بن عروة، عن أبيه، عن ابن عباس، قال: لو أن الناس غضوا من الثلث، فإن رسول الله ﷺ. قال: الثلث، والثلث كثير، فليتهم نقصوا إلى الربع.

=خارجة والدارقطنى ٤/٧٠، عن أنس. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ٧٢٧٧، عن أبى أمامة الباهلى.

(٥٣٥٧) أخرجه الطحاوى بشرح المعانى بنحوه ٤/٣٨٠، عن أبى هريرة.

وقال قتادة: الثلث كثير، والقضاة يجيزونه، والربع قصد وأوصى أبو بكر بالخمس.

وذكر عبدالرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، قال: «الثلث جهد. وهو جائز»(٥٣٥٨).

وعن معمر، عن قتادة، قال: «وأوصى عمر رضى الله عنه بالربع وأوصى أبو بكر بالخمس»(٥٣٥٩) وهو أحب إلى.

وعن الثورى، عن الأعمش، عن إبراهيم، قال: «كان الخمس أحب إليهم من الربع والربع أحب إليهم من الثلث»(٥٣٦٠).

قال الثورى: وأخبرنى من سمع الحسن، وأبا قلابة يقولان: «أوصى أبو بكر بالخمس»(٥٣٦١).

أخبرنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، قال: حدثنا ابن أبى داود، قال: حدثنا زياد بن أيوب، قال: حدثنا معاذ بن أيوب، قال: حدثنا إسماعيل بن علية قال: حدثنا إسحاق بن سويد، عن العلاء بن زياد، قال: أوصانى أبى أن أسأل العلماء أى الوصية أعدل. فما تتابعوا عليه فهى وصيته. فسألت فتتابعوا على الخمس.

قال: وأخبرنا ابن أبى داود، قال: حدثنا أحمد بن سنان، قال: حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش، عن إبراهيم، قال: كانوا يقولون: صاحب الربع أفضل من صاحب الثلث، وصاحب الخمس أفضل من صاحب الربع. يعنى فى الوصية.

وأجمعوا أن الوصية ليست بواجبة إلا على من كانت عليه حقوق بغير بينة. أو كانت عنده أمانة بغير شهادة، فإن كان ذلك فواجب عليه الوصية فرضا لا يحل له أن يبيت ليلتين إلا وقد أشهد بذلك، وأما التطوع فليس على أحد أن يوصى به إلا فرقة شذت فأوجبت ذلك. والآية بإيجاب الوصية للوالدين، والأقربين منسوخة. وسنبين ذلك فى باب نافع، عن ابن عمر من كتابنا هذا، إن شاء الله.

ولم يوص رسول الله ﷺ. ولو كانت الوصية واجبة كان أبدر الناس إليها رسول الله ﷺ، بل قال ﷺ: «أفضل الصدقة أن تعطى وأنت صحيح شحيح، تأمل الغنى

(٥٣٥٨) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦٣٦٩ جـ٩/٦٨، عن شريح.

(٥٣٥٩) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦٣٦٣ جـ٩/٦٦، عن قتادة.

(٥٣٦٠) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦٣٦٥ جـ٩/٦٧، عن الأعمش، عن إبراهيم.

(٥٣٦١) أخرجه عبد الرزاق بالمصنف برقم ١٦٣٦٤ جـ٩/٦٧، عن الثورى.

وتخشى الفقر، ولا تمهل حتى إذا بلغت النفس الحلقوم، قلت: هذا لفلان وهذا لفلان»[٥٣٦٢].

وذكر عبدالرزاق، عن الثورى، عن الحسن بن عبيدا لله، عن إبراهيم النخعى: «أنه ذكر له أن الزبير، وطلحة كانا يشددان على الرجل فى الوصية فقال: ما كان عليهما أن يفعلا. توفى رسول ا لله ﷺ فما أوصى، وأوصى أبو بكر. فإن أوصى فحسن وإن لم يوص فلا بأس»[٥٣٦٣].

قال أبو عمر: ليس قول النخعى هذا بشيء؛ لأن رسول ا لله لم يتخلف عنه ما يوصى فيه؛ لأنه مخصوص بأن يكون كل ما يتركه صدقة.

قال: وحدثنا إسماعيل، قال: حدثنا عبدا لله بن عون يقول: إنما الوصية بمنزلة الصدقة، فأحب إلى إذا كان الموصى له غنيا عنها أن يدعها.

وأما قول سعد فى الحديث: وأنا ذو مال، ففيه دليل على أنه لو لم يكن ذا مال ما أذن له رسول ا لله ﷺ فى الوصية. وا لله أعلم. ألا ترى إلى قوله: «لأن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس»؟ وقد منع على بن أبى طالب، أو ابن عمر مولى لهم من أن يوصى. وكان له سبعمائة درهم، وقال: إنما قال ا لله تبارك وتعالى: إن ترك خيرا، وليس لك كبير مال.

وروى ابن جريج، عن ابن طاوس، عن أبيه، قال: «لا يجوز لمن كان ورثته كثيرا وماله قليلا أن يوصى بثلث ماله.

قال: سئل ابن عباس، عن ثمانمائة درهم فقال: قليل»[٥٣٦٤] «وسئلت عائشة عن رجل له أربعمائة درهم وله عدة من الولد. فقالت ما فى هذا فضل عن ولده»[٥٣٦٥].

وفى هذا الحديث أيضا عيادة العالم، والخليفة، وسائر الجلة للمريض. وفيه دليل على أن الأعمال لا تزكو عند ا لله إلا بالنيات؛ لقوله: «وإنك لن تنفق نفقة تبتغى بها وجه ا لله إلا أجرت فيها» فدل على أنه لا يؤجر على شيء من الأعمال، إلا ما ابتغى به وجهه تبارك وتعالى.

(٥٣٦٢) ذكره السيوطى بالدر المنثور ١٧١/١ وعزاه للبخارى ومسلم وأحمد، عن أبى هريرة .

(٥٣٦٣) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦٣٣٢ جـ٩/٥٧، عن إبراهيم النخعى.

(٥٣٦٤) عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦٣٥٣ جـ٩/٦٣، عن عروة.

(٥٣٦٥) عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦٣٥٤ جـ٩/٦٣، عن عائشة.

وفيه دليل على أن الإنفاق على البنين، والزوجات من الأعمال الصالحات، وأن ترك المال للورثة أفضل من الصدقة به، إلا لمن كان واسع المال، والأصول تعضد هذا التأويل. لأن الإنفاق على من تلزمه نفقته فرض، وأداء الفرائض أفضل من التطوع.

ولو استدل مستدل على وجوب نفقات الزوجات بهذا الحديث لكان مذهبا؛ لقوله: «حتى ما تجعل فى امرأتك».

وأما قول سعد: أخلف بعد أصحابى، فمعناه، عندى. والله أعلم أخلف بمكة بعد أصحابى المهاجرين المنصرفين إلى المدينة. ويحتمل أن يكون لما سمع رسول الله ﷺ يقول: «إنك لن تنفق نفقة تبتغى بها وجه الله»، وتنفق فعل مستقبل أيقن أنه لا يموت من مرضه ذلك. أو ظن ذلك. فاستفهمه هل يبقى بعد أصحابه؟ فأجابه رسول الله ﷺ بضرب من قوله: «لن تنفق نفقة تبتغى بها وجه الله» وهو قوله: «إنك إن تخلف فتعمل عملا صالحا إلا ازددت به رفعة ودرجة، ولعلك أن تخلف حتى ينتفع بك أقوام. ويضر بك آخرون». وهذا كله ليس بتصريح، ولكنه قد كان كما قاله ﷺ وصدق فى ذلك ظنه. وعاش سعد حتى انتفع به أقوام واستضر به آخرون.

وروى ابن وهب، قال: أخبرنى عمرو بن الحارث، عن بكير بن الأشج، قال: سألت عامر بن سعد بن أبى وقاص، عن قول رسول الله ﷺ لأبيه عام حجة الوداع: «ولعلك أن تخلف، حتى ينتفع بك أقوام. ويضر بك آخرون»، فقال: أمر سعد على العراق. فقتل قوما على ردة فأضر بهم، واستتاب قوما سجعوا سجع مسيلمة. فتابوا فانتفعوا.

قال أبو عمر: مما يشبه قول رسول الله ﷺ لسعد هذا الكلام، قوله للرجل الشعث الرأس: «ما له؟ ضرب الله عنقه، فقال: الرجل فى سبيل الله، فقال رسول الله ﷺ: فى سبيل الله. فقتل الرجل فى تلك الغزاة»(٥٣٦٦).

ومثله قوله ﷺ فى غزوة مؤتة: أميركم زيد بن حارثة، فإن قتل فجعفر بن أبى طالب، فإن قتل فعبدالله بن رواحة، فقال بعض أصحابه: نعى إليهم أنفسهم، فقتلوا ثلاثتهم فى تلك الغزاة.

ومثل ذلك أيضا: «قصة عامر بن سنان حين ارتجز برسول الله ﷺ فى سيره إلى خيبر، فقال له رسول الله ﷺ: «غفر لك ربك يا عامر»، فقال عمر: يا رسول الله! لو

(٥٣٦٦) أخرجه البيهقى بدلائل النبوة ٦/٢٤٤، عن جابر. وذكره الهيثمى بالمجمع ٥/١٣٤ وعزاه للبزار، عن جابر.

أمتعتنا به، قال: وذلك أنه ما استغفر لإنسان قط يخصمه بذلك، إلا استشهد. فاستشهد عامر يوم خيبر»(٥٣٦٧) وهذا كله ليس بتصريح من رسول الله ﷺ. فى القول ولا تبيين فى المراد والمعنى، ولكنه كان يخرج كله كما ترى. وقد خلف سعد بن أبى وقاص بعد حجة الوداع نحو خمس وأربعين سنة. وتوفى سنة خمس وخمسين. وقد ذكرنا أخباره وسيره، وطرفا من فضائله، فى كتابنا فى الصحابة، فأغنى عن ذكره هاهنا.

وفيه دليل على أن المهاجر لا يجوز له المقام بالأرض التي هاجر منها أكثر مما وقت له، وذلك ثلاثة أيام، وذلك محفوظ فى حديث العلاء بن الحضرمى، أن رسول الله ﷺ جعل للمهاجرين ثلاثة أيام بعد الصدر، وهذه الهجرة هى التى كان يحرم بها على المهاجر الرجوع إلى الدار التى هاجر منها. وقالت عائشة: إنما كانت الهجرة قبل فتح مكة، والنبى ﷺ بالمدينة ليفر الرجل بدينه إلى رسول الله ﷺ. وروى عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال يوم الفتح: «لا هجرة. ولكن جهاد ونية، وإذا استنفرتم فانفروا»(٥٣٦٨) رواه مجاهد، عن طاوس، عن ابن عباس، وقد جاءت أحاديث ظاهرها فى الهجرة على خلاف هذه، منها حديث عبدالله بن وقدان القرشى وكان مسترضعا فى بنى سعد، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تنقطع الهجرة ما قوتل الكفار»(٥٣٦٩).

وروى ابن محيريز، عن عبدالله بن السعدى، عن النبى ﷺ مثله.

ومنها حديث معاوية أن النبى ﷺ قال: «لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع التوبة. ولا تنقطع التوبة حتى تطلع الشمس من مغربها»(٥٣٧٠).

قال أبو جعفر الطحاوى: هذه الهجرة، هجرة المعاصى، غير الهجرتين الأوليين، كما

(٥٣٦٧) أخرجه الطبرانى بالكبير ١٨/٧، عن إياس بن سلمة، عن أبيه.

(٥٣٦٨) أخرجه البخارى جـ٨١/٤ كتاب الجهاد والسير باب وجوب النفير، عن ابن عباس. ومسلم جـ١٤٨٧/٣ كتاب الإمارة باب ٢٠ رقم ٨٥، عن ابن عباس. والترمذى برقم ١٥٩٠ جـ١٤٩/٤ كتاب السير، عن ابن عباس. وأبو داود جـ٣/٣ كتاب الجهاد باب ٢ برقم ٢٤٨٠، عن ابن عباس. وأحمد ٣١٦/١، عن ابن عباس . والبيهقى بالكبرى ١٩٥/٥، عن ابن عباس .والبغوى بشرح السنة ٢٩٤/٧، عن ابن عباس.

(٥٣٦٩) أخرجه النسائى ١٤٦/٧، عن عبد الله بن السعدى. وابن حبان ١٧٩/٧، عن عبد الله بن السعدى. والطحاوى بالمشكل ٢٥٨/٣، عن عبد الله بن السعدى.

(٥٣٧٠) أخرجه أبو داود برقم ٢٤٧٩ جـ٣/٣ كتاب الجهاد، عن معاوية. وأحمد ١٩٢/١، عن ابن السعدى. والدارمى ٢٤٠/٢، عن معاوية. والطبرانى بالكبير ٣٨٧/١٩، عن معاوية والبغوى بشرح السنة ٣٧١/١٠، عن معاوية.

روى الزهرى، عن صالح بن بشير بن فديك قال: خرج فديك إلى رسول الله ﷺ فقال: «يا رسول الله، إنهم يزعمون أنه من لم يهاجر هلك. فقال رسول الله ﷺ: يا فديك أقم الصلاة، وآت الزكاة، واهجر السوء. واسكن من أرض قومك حيث شئت تكن مهاجرا»(٥٣٧١).

وقال الحكم بن عتيبة: أفضل الجهاد والهجرة: كلمة عدل عند إمام جائر.

وقد قيل: إنه لم تكن هجرة مفترضة بالجملة على أحد إلا على أهل مكة، فإن الله عز وجل افترض عليهم الهجرة إلى نبيهم، حتى فتح عليه مكة، فقال حينئذ: «لا هجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونية»، فمضت الهجرة على أهل مكة، من كان مهاجرا لم يجز له الرجوع إلى مكة واستيطانها، وترك رسول الله ﷺ، بل افترض عليهم المقام معه، فلما مات ﷺ افترقوا فى البلدان، وقد كانوا يعدون من الكبائر أن يرجع أعرابيا بعد هجرته.

وهذا الحديث يدل على قوله: لا هجرة بعد الفتح. أى لا هجرة مبتدأة يهجر بها المرء وطنه هجرانا لا ينصرف إليه من أهل مكة قريش خاصة بعد الفتح، وأما من كان مهاجرا منهم فلا يجوز له الرجوع اليها على حال من الأحوال ويدع رسول الله ﷺ. وهذا بين مما ذكرنا إن شاء الله.

وقد بقى من الهجرة باب باق إلى يوم القيامة، وهو المسلم فى دار الحرب إذا أطاقت أسرته، أو كان كافرا فأسلم، لم يحل له المقام فى دار الحرب، وكان عليه الخروج عنها فرضا واجبا. قال رسول الله ﷺ: «أنا برىء من كل مسلم مع مشرك»(٥٣٧٢) وكيف يجوز لمسلم المقام فى دار تجرى عليه فيها أحكام الكفر وتكون كلمته فيها سفلى. ويده وهو مسلم. هذا لا يجوز لأحد.

وفيه دليل على قطع الذرائع فى المحرمات لأن سعدا وإن كان مريضا فربما حمل غيره حب الوطن على دعوى المرض، فلذلك قال رسول الله ﷺ: «اللهم أمض لأصحابى هجرتهم. ولا تردهم على أعقابهم، ولكن البائس سعد بن خولة».

وقوله يرثى له رسول الله ﷺ. إن مات بمكة فى قول ابن شهاب.

(٥٣٧١) أخرجه البيهقى بالكبرى ٩/١٧، عن صالح بن بشير. وابن حبان ٧/١٧٧، عن صالح بن بشير. والطحاوى بالمشكل ٣/٢٦٠، عن صالح بن بشير. وذكره بالكنز برقم ٤٦٢٦٦ وعزاه السيوطى بن حبان ومسلم، عن صالح بن بشير.

(٥٣٧٢) أخرجه البيهقى بالكبرى ٨/٢٣١، عن جرير بن عبد الله. وذكره بالكنز برقم ٤٦٣٠٣ وعزاه السيوطى للطبرانى من مسند خالد بن الوليد.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا محمد بن أبى العوام، حدثنا يونس بن هارون، أخبرنا سفيان بن حسين، عن الزهرى، عن عامر بن سعد، عن أبيه، «أن رسول الله ﷺ عاده فى مرضه بمكة فقال: يا رسول الله إنى أدع مالا كثيرا وليس يرثنى إلا ابنة لى أفأوصى بمالى كله؟ قال لا. قال: فنصفه؟ قال: لا. قال: فبثلثه؟ قال: الثلث، والثلث كثير، سعدانك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس، وإنك تؤجر فى نفقتك كلها حتى فيما تجعل فى فى امرأتك، قال: يا رسول الله، إنى أرهب أن أموت فى الأرض التى هاجرت منها، فادع الله لى، قال: اللهم اشف سعدا اللهم اشف سعدا، قال: يا رسول الله أأخلف عن هجرتى؟ قال: إنك عسى أن تخلف ولعلك أن تعيش بعدى حتى يضر بك قوم وينتفع بك آخرون اللهم أمض لأصحابى هجرتهم ولا تردهم على أعقابهم لكن البائس سعد بن خولة»(٥٣٧٣).

وفى قول سعد فى هذا الحديث: أرهب أن أموت فى الأرض التى هاجرت وقول النبى ﷺ: «اللهم أمض لأصحابى هجرتهم». دليل على أنه إنما يحزن على سعد بن خولة؛ لأنه مات فى الأرض التى هاجر منها لا أنه لم يهاجر كما ظن بعض من لا يعلم ذلك لأن سعد بن خولة ممن شهد بدرا عند جماعة أهل العلم والسيَر والخبر على أنه قد روى ذلك أيضا نصا.

وقد روى جرير بن حازم، قال: حدثنى عمى جرير، عن يزيد، عن عامر بن سعد، عن أبيه قال: مرضت بمكة فأتانى رسول الله ﷺ يعودنى، فقلت: يا رسول الله أموت بأرضى التى هاجرت منها؟. ثم ذكر معنى حديث ابن شهاب هذا وفى آخره: «لكن سعد بن خولة البائس، قد مات فى الأرض التى هاجر منها». حدثنى محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا أحمد بن مطرف قال: حدثنا سعيد بن عثمان الأعناقى، قال: حدثنا إسحاق ابن إسماعيل الأيلى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن إسماعيل بن محمد بن سعد بن أبى وقاص، عن عبدالرحمن الأعرج قال: «خلف النبى ﷺ على سعد رجلا فقال: إن مات بمكة فلا تدفنه بها»(٥٣٧٤).

قال سفيان: لأنه كان مهاجرا. وروى سفيان بن عيينة، عن محمد بن قيس، عن أبى بردة، عن سعد بن أبى وقاص، قال: «سألت النبى ﷺ أتكره للرجل أن يموت فى

(٥٣٧٣) أخرجه أحمد ١٦٨/١، عن سعد.

(٥٣٧٤) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ٦٧٣٢، عن الأعرج.

الأرض التى هاجر منها؟ قال: نعم»(٥٣٧٥). وقال فضيل بن مرزوق: سألت إبراهيم عن الجوار بمكة، فرخص فيه. وقال: إنما كره لئلا يغلو السعر، وكره لمن هاجر أن يقيم بها. حدثنا خلف بن القاسم حدثنا أحمد بن المفسر حدثنا أحمد بن على، حدثنا يحيى بن معين، حدثنا وكيع، عن عبدا لله بن سعد، عن أبيه، عن ابن عمر، قال: «كان رسول الله ﷺ إذا قدم مكة قال: اللهم لا تجعل منايانا بها حتى تخرجنا منها. لأنه كان مهاجرا»(٥٣٧٦).

وأما سعد بن خولة فرجل من بنى عامر بن لؤى، وقد قيل: إنه حليف لهم، وقد ذكرناه فى كتابنا فى الصحابة بما فيه كفاية.

حدثنى خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبدا لله بن جعفر بن الورد، قال: حدثنا الحسن بن علية، وإسحاق بن إبراهيم بن جابر، قالا: حدثنا يحيى بن بكير، قال: حدثنى الليث، عن يزيد بن أبى حبيب، قال: توفى سعد بن خولة فى حجة الوداع.

* * *

٣ - باب الوصية للوارث والحيازة

٦١٤ - حديث موفى ستين من البلاغات:

قال مالك: «السنة التى لا اختلاف فيها عندنا أنها لا تجوز وصية لوارث»(٥٣٧٧).

وهذا كما قال مالك - رحمه الله - وهى سنة مجتمع عليها لم يختلف العلماء فيها إذا لم يجزها الورثة، فإن أجازها الورثة فقد اختلف فى ذلك، فذهب جمهور الفقهاء المتقدمين إلى أنها جائزة للوارث إذا أجازها له الورثة بعد موت الموصى.

وذهب داود بن على، وأبو إبراهيم المزنى، وطائفة إلى أنها لا تجوز - وإن أجازها الورثة على عموم ظاهر السنة فى ذلك. وقد أوضحنا هذا فى باب نافع من كتابنا هذا - والحمد لله.

وقد روى، عن النبى ﷺ من أخبار الآحاد أحاديث حسان فى أنه لا وصية لوارث

(٥٣٧٥) أخرجه البيهقى بالكبرى ١٩/٩، عن سعد بن أبى وقاص.

(٥٣٧٦) أخرجه أحمد ٢٥/٢، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ١٩/٩، عن ابن عمر. والطبرانى بالكبير ٣٥٦/١٢، عن ابن عمر. وذكره الهيثمى بالمجمع ٢٥٣/٥ وعزاه لأحمد والبزار، عن ابن عمر.

(٥٣٧٧) سبق تخريجه بنحوه مرفوعًا برقم ٥٣٦٠.

من حديث عمرو بن خارجة، وأبى أمامة الباهلى، وخزيمة بن ثابت، ونقله أهل السير فى خطبته بالوداع ﷺ وهذا أشهر من أن يحتاج فيه إلى إسناد.

حدثنا عبدالله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عبدالوهاب بن نجدة، قال: حدثنا إسماعيل بن عياش، عن شرحبيل بن مسلم، قال: حدثنا أبا أمامة قال: «سمعت رسول الله ﷺ يقول: إن الله - عز وجل - قد أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث»(٥٣٧٨).

وأما قول مالك: لا بأس بأكل صيد المجوسى؛ لأن رسول الله ﷺ قال فى البحر: «هو الطهور ماؤه الحل ميتته»(٥٣٧٩) فقد مضى ذكر هذا الحديث فى باب صفوان بن سليم، ومضى القول فى معانيه وما للعلماء فيه من المذاهب هناك، ومضى فى باب وهب بن كيسان تصحيح ذلك أيضا بما فيه كفاية والحمد لله.

* * *

٤ - باب المخنث من الرجال ومن أحق بالولد

٦١٥ - حديث موفى أربعين لهشام بن عروة.

مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه «أن مخنثا كان عند أم سلمة زوج النبى ﷺ فقال لعبدالله بن أبى أمية - ورسول الله ﷺ يسمع - يا عبدالله، إن فتح الله عليكم الطائف غدا: فإنى أدلك على ابنة غيلان، فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، فقال رسول الله ﷺ لا يدخلن هؤلاء عليكم»(٥٣٨٠).

(٥٣٧٨) أخرجه النسائى ٦/٢٤٧ كتاب الوصايا باب إبطال الوصية، عن عمرو بن خارجة وأبو داود برقم ٢٨٧٠ جـ٣/١١٣ كتاب الوصايا، عن أبى أمامة. والترمذى برقم ٢١٢٠ جـ٤/٤٣٣ كتاب الوصايا، عن أبى أمامة وابن ماجة برقم ٢٧١٣ جـ٢/٩٠٥ كتاب الوصايا، عن أبى أمامة. وأحمد ٤/٢٣٨، عن عمرو بن خارجة. والبيهقى بالكبرى ٦/٢١٢، عن أبى أمامة والبغوى بشرح السنة ٨/٣٣٢ بدون راوى. والطبرانى بالكبير ٨/١٦٠، عن أبى أمامة.

(٥٣٧٩) أخرجه الترمذى برقم ٦٩ جـ١/١٠١ كتاب الطهارة، عن ابى هريرة. وابو داود برقم ٨٣ جـ١/٢١ كتاب الطهارة، عن أبى هريرة. والنسائى ١/٥٠ كتاب الطهارة باب ماء البحر، عن أبى هريرة. وابن ماجة برقم ٣٨٦ جـ١/١٦٣ كتاب الطهارة، عن أبى هريرة. وأحمد ٢/٢٣٧، عن أبى هريرة. والبيهقى بالكبرى ١/٣، عن أبى هريرة. والحاكم بالمستدرك ١/١٤١، عن أبى هريرة وابن أبى شيبة ١/١٣٠، عن عبد الله بن المغيرة والطبرانى بالكبير ٢/٢٠٣، عن جابر. والدارقطنى ١/٣٤، عن جابر وابن خزيمة برقم ١١١، عن أبى هريرة.

(٥٣٨٠) أخرجه البخارى جـ٧/٢٩٢ كتاب اللباس باب إخراج المتشبهين، عن أم سلمة. ومسلم جـ٤/١٧١٥ كتاب السلام باب ١٣ رقم ٣٢، عن أم سلمة. والبيهقى بالكبرى ٨/٢٢٣، عن أم سلمة. والطبرانى بالكبير ٩/١٢، عن أم سلمة.

هكذا روى هذا الحديث جمهور الرواة، عن مالك مرسلا، ورواه سعيد بن أبى مريم، عن مالك، عن هشام، عن أبيه، عن أم سلمة، والصواب، عن مالك ما فى الموطأ و لم يسمعه عروة، من أم سلمة، وإنما رواه عن زينب ابنتها، عنها كذلك قال ابن عيينة، وأبو معاوية، عن هشام. فأما حديث ابن أبى مريم، عن مالك، فحدثناه أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن عيسى، قال: حدثنا يحيى بن أيوب، قال: حدثنا سعيد بن أبى مريم، قال: أخبرنا مالك، قال: حدثنا هشام بن عروة، عن أبيه، عن أم سلمة، «أن النبى ﷺ كان عندها وكان مخنث عندهم جالسا، فقال المخنث لعبدا لله بن أبى أمية، أخى أم سلمة: إن فتح الله عليكم الطائف غدًا، فأنا أدلك على ابنة غيلان، فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، فقال رسول الله ﷺ: لا تدخلن هؤلاء عليكم»(٥٣٨١).

وأما حديث ابن عيينة، فحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا الحميدى، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا هشام بن عروة، عن أبيه، عن زينب بنت أبى سلمة، عن أمها أم سلمة، قالت: «دخل على رسول الله ﷺ وعندى مخنث فسمعه يقول لعبدا لله بن أبى أمية: يا عبدا لله، أرأيت إن فتح الله عليكم الطائف غدًا، فعليك بابنة غيلان فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، قالت: فقال رسول الله ﷺ: لا تدخلن هؤلاء عليكم. قال سفيان: قال ابن جريج: اسمه هيت - يعنى المخنث»(٥٣٨٢).

وأخبرنا محمد بن إبراهيم، وإبراهيم بن شاكر، قالا: حدثنا محمد بن أحمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن أيوب بن حبيب الرقى، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن عبدالخالق، قال: حدثنا أبو كريب، قال: حدثنا أبو معاوية، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن زينب بنت أبى سلمة فذكرا الحديث بتمامه.

قال أبو عمر: ذكر عبدالملك بن حبيب، عن حبيب - كاتب مالك -: قلت لمالك: إن سفيان زاد فى حديثه ابنة غيلان أن مخنثا يقال له هيت وليس فى كتابك هيت: فقال مالك: صدق وهو كذلك. وكان النبى ﷺ غربه إلى الحمى، وهو موضع من ذى الحليفة ذات الشمال من مسجدها، قال حبيب: وقلت لمالك: وقال سفيان فى الحديث: إذا قعدت تنت، وإذا تكلمت تغنت؛ قال مالك: صدق كذلك هو فى الحديث. قال: وقلت لمالك: قال سفيان فى تفسير تقبل بأربع، وتدبر بثمان يعنى مظلة الأعراب مقدمها أربع، ومدبرها ثمان. فقال مالك: لم تصنع شيئا إنما هى عكن أربع إذا أقبلت، وثمان إذا أدبرت، وذلك أن الظهر لا تنكسر فيه العكن.

(٥٣٨١) أخرجه مسلم جـ٤/١٧١٥ كتاب السلام باب ١٣ رقم ٣٢، عن أم سلمة.

(٥٣٨٢) أخرجه الحميدى بالمسند برقم ٢٩٧، عن أم سلمة.

قال أبو عمر: كل ما ذكره حبيب كاتب مالك، عن سفيان بن عيينة، أنه قال في الحديث - يعنى حديث هشام بن عروة هذا - فغير معروف فيه عند أحد من رواته، عن هشام لا ابن عيينة ولا غيره، ولم يقل سفيان فى نسق الحديث أن مخنثا يدعى هيت وإنما ذكره عن ابن جريج بعد تمام الحديث على ما ذكرناه، عن الحميدى، عنه وهو أثبت الناس فى ابن عيينة؛ وكذلك قوله عن سفيان أنه كان يقول فى الحديث: إذا قعدت تثنت وإذا تكلمت تغنت. هذا ما لم يقله سفيان ولا غيره فيما علمت فى حديث هشام بن عروة وهذا اللفظ لا يحفظ إلا من رواية الواقدى؛ والعجب أنه يحكيه عن سفيان، ويحكى، عن مالك أنه كذلك فصارت رواية عن مالك، ولم يرو ذلك عن مالك أحد غير حبيب، ولا ذكره عن سفيان غيره أيضا والله أعلم. وحبيب كاتب مالك متروك الحديث ضعيف عند جميعهم لا يكتب حديثه ولا يلتفت إلى ما يجىء به.

أخبرنا عبدالله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا محمد بن أحمد بن يحيى، قال: حدثنا أبو سعيد بن الأعرابى، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن عبدالجبار العطاردى، قال: حدثنا يونس بن بكير، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن زينب ابنة أم سلمة، عن أم سلمة قالت: كان عندى مخنث فقال لعبدالله أخى: إن فتح الله عليكم الطائف غدا فإنى أدلك على ابنة غيلان فإنها تقبل بأربع، وتدبر بثمان، فسمع رسول الله ﷺ قوله فقال: «لا يدخلن هؤلاء عليكم».

قال: وحدثنا يونس بن بكير، عن أبى إسحاق، قال: «وقد كان مع رسول الله ﷺ مولى لخالته فاختة ابنة عمرو بن عائذ مخنث يقال له ماتع، يدخل على نساء رسول الله ﷺ ويكون فى بيته، ولا يرى رسول الله ﷺ أنه يفطن لشىء من أمر النساء مما يفطن إليه الرجال، ولا يرى أن له فى ذلك أربا، فسمعه وهو يقول لخالد بن الوليد: يا خالد، إن فتح رسول الله ﷺ الطائف فلا تنفلتن منك بادية ابنة غيلان بن سلمة فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، فقال رسول الله ﷺ حين سمع هذا منه: «ألا أرى الخبيث يفطن لما أسمع». ثم قال لنسائه: «لا يدخل عليكم»، فحجب عن بيت رسول الله ﷺ »(٥٣٨٣).

وفى هذا الحديث من الفقه إباحة دخول المخنثين من الرجال على النساء، وإن لم يكونوا منهن بمحرم، والمخنث الذى لا بأس بدخوله على النساء هو المعروف، عندنا اليوم بالمؤنث، وهو الذى لا أرب له فى النساء ولا يهتدى إلى شىء من أمورهن؛ فهذا هو المؤنث المخنث الذى لا بأس بدخوله على النساء، فأما إذا فهم معانى النساء،

(٥٣٨٣) أخرجه بنحوه البيهقى بالكبرى ٩٦/٧، عن عائشة. والبغوى بشرح السنة ١٢٢/١٢، عن عائشة.

والرجال كما فهم هذا المخنث، وهو المذكور فى هذا الحديث لم يجز للنساء أن يدخل عليهن، ولا جاز له الدخول عليهن بوجه من الوجوه؛ لأنه حينئذ ليس من الذين قال الله - عز وجل - فيهم: ﴿**غير أولى الإربة من الرجال**﴾[٥٣٨٤] وليس المخنث الذى تعرف فيه الفاحشة خاصة، وتنسب إليه، وإنما المخنث شدة التأنيث فى الخلقة حتى يشبه المرأة فى اللين والكلام والنظر والنغمة، وفى العقل والفعل؛ وسواء كانت فيه عاهة الفاحشة أم لم تكن. وأصل التخنث التكسر واللين؛ فإذا كان كما وصفنا لك - ولم يكن له فى النساء أرب، وكان ضعيف العقل لا يفطن لأمور الناس أبله، فحينئذ يكون من غير أولى الإربة الذين أبيح لهم الدخول على النساء، ألا ترى أن ذلك المخنث لما فهم من أمور النساء قصة بنت غيلان نهى رسول الله ﷺ حينئذ عن دخوله على النساء، ونفاه إلى الحمى فيما روى.

واختلف العلماء فى معنى قوله - عز وجل: ﴿**أو التابعين غير أولى الإربة من الرجال**﴾ اختلافا متقارب المعنى لمن تدبر.

ذكر ابن أبى شيبة، قال: حدثنا سهل بن يوسف، عن عمرو، عن الحسن ﴿**أو التابعين غير أولى الإربة من الرجال**﴾ قال: هم قوم طبعوا على التخنيث، فكان الرجل منهم يتبع الرجل يخدمه ليطعمه وينفق عليه، لا يستطيعون غشيان النساء ولا يشتهونه.

قال: وحدثنا ابن إدريس، عن ليث، عن مجاهد فى قوله: ﴿**غير أولى الإربة من الرجال**﴾ قال: هو الأبله الذى لا يعرف أمر النساء.

قال: وأخبرنا جرير، عن مغيرة، عن الشعبى قال: هو الذى لم يبلغ أربه أن يطلع على عورات النساء. وذكر محمد بن ثور، وعبدالرزاق جميعا، عن معمر، عن قتادة ﴿**أو التابعين غير أولى الإربة**﴾، قال: هو التابع الذى يتبعك فيصيب من طعامك غير أولى الإربة، يقول: لا أرب له: ليس له فى النساء حاجة.

وعن علقمة قال: هو الأحمق الذى لا يريد النساء ولا يردنه.

وعن طاوس وعكرمة مثله.

وعن سعيد بن جبير: هو الأحمق الضعيف العقل.

وعن عكرمة أيضا: هو العنين.

ووكيع، عن سفيان، عن ابن أبى نجيح، عن مجاهد، قال: هو الذى يريد الطعام ولا يريد النساء، ليس له هم إلا بطنه.

(٥٣٨٤) النور ٣١.

وعن الشعبى أيضا وعطاء، مثله.

وعن الضحاك: هو الأبله.

وقال الزهرى: هو الأحمق الذى لا همة له فى النساء ولا أرب.

وقيل: كل من لا حاجة له فى النساء من الأتباع نحو الشيخ والهرم والمجبوب والطفل والمعتوه والعنين.

قال أبو عمر: هذه أقاويل متقاربة المعنى، ويجتمع فى أنه لا فهم له ولا همة ينتبه بها إلى أمر النساء، وبهذه الصفة كان ذلك المخنث عند رسول الله ﷺ، فلما سمع منه ما سمع من وصف محاسن النساء، أمر بالاحتجاب منه.

وذكر معمر، عن الزهرى، وهشام بن عروة، عن عروة، عن عائشة، قالت: كان رجل يدخل على أزواج النبى ﷺ مخنث، فكانوا يعدونه من غير أولى الإربة، فدخل علينا النبى ﷺ يوما وهو عند بعض نسائه وهو ينعت امرأة فقال: إنها إذا أقبلت أقبلت بأربع وإذا أدبرت أدبرت بثمان، فقال: «لأرى هذا يعلم ما هاهنا، لا يدخلن هذا عليكم»، فحجبوه.

وأما قوله: تقبل بأربع، وتدبر بثمان، فالذى ذكر حبيب، عن مالك هو كذلك أو قريب منه؛ وإنما وصف امرأة لها فى بطنها أربع عكن، فإذا بلغت خصريها صارت أطراف العكن ثمانيا أربع من هاهنا، وأربعا من هاهنا؛ فإذا أقبلت إليك واستقبلتك ببطنها، رأيت لها أربعا، فإذا أدبرت عنك صارت تلك الأربع ثمانيا من جهة الأطراف المجتمعة، وهكذا فسره كل من تكلم فى هذا الحديث، واستشهد عليه بعضهم بقول النابغة فى قوائم ناقته:

على هضبات بينما هن أربع ... أنخن لتغريس فعدن ثمانيا

يعنى أن هذه الناقة إذا رفعت قوائمها أربع، فإذا انحنت قوائمها وانطوت صارت ثمانيا.

وقد روى هذا الخبر عن سعد بن أبى وقاص بخلاف هذا اللفظ.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا بكر بن عبدالرحمن، قال: حدثنا عيسى بن المختار، عن ابن أبى ليلى، عن عبدالكريم، عن مجاهد، عن عامر بن سعد، عن سعد بن مالك - أنه خطب امرأة وهو بمكة مع رسول الله ﷺ فقال: ليت عندى من رآها ومن يخبرنى عنها، فقال رجل مخنث يدعى هيت: أنا أنعتها لك، إذا أقبلت قلت تمشى على

ست، وإذا أدبرت قلت تمشى على أربع، فقال رسول الله ﷺ: «ما أرى هذا إلا منكرا، ما أراه إلا يعرف أمر النساء»؛ وكان يدخل على سودة، فنهاه أن يدخل عليها، فلما قدم المدينة نفاه، فكان كذلك حتى أمر عمر فجلد فكان يرخص له يدخل المدينة يوم الجمعة فيتصدق يعنى يسأل الناس. قاله ابن وضاح.

وأما الواقدى، وابن الكلبى فإنهما قد ذكرا: «أن هيتا المخنث قال لعبدالله بن أبى أمية المخزومى - وهو أخو أم سلمة لأبيها، وأمه عاتكة عمة رسول الله ﷺ؛ قال له - وهو فى بيت أخته أم سلمة ورسول الله ﷺ يسمع -: إن افتتحتم الطائف فعليك ببادية ابنة غيلان بن سلمة الثقفى فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، مع ثغر كالأقحوان، إن جلست تثنت، وإن تكلمت تغنت، بين رجليها مثل الإناء المكفو، وهى كما قال قيس بن الحطيم:

تغترق الطرف وهى لاهية ... كأنما شف وجهها نزف
بين شكول النساء خلقتها ... قصدا فلا جبلة ولا قصف
تنام عن كبر شأنها فإذا ... قامت رويدا تكاد تنقصف

فقال له النبى ﷺ: «لقد غلغلت النظر إليها يا عبدالله»، ثم أجلاه عن المدينة إلى الحمى؛ قال: فلما افتتحت الطائف تزوجها عبدالرحمن بن عوف، فولدت له بريهة فى قول ابن الكلبى، قال: ولم يزل هيت بذلك المكان حتى قبض النبى ﷺ، فلما ولى أبو بكر كلم فيه، فأبى أن يرده، فلما ولى عمر كلم فيه فأبى، ثم كلم فيه بعد وقيل له: إنه قد كبر وضعف، فأذن له أن يدخل كل جمعة فيسأل ويرجع إلى مكانه؛ قال: وكان هيت مولى لعبدالله بن أبى أمية المخزومى وكان مونا له أيضا، فمن ثم قيل الخنث»(٥٣٨٥).

قال أبو عمر: يقال بادية ابنة غيلان بالياء، وبادنة بالنون، والصواب عندهم بالياء بادية، وهو قول أكثرهم وكذلك ذكره الزبير بالياء، فالله أعلم.

وأما قوله: تغنت، فقالوا: إنه من الغنة لا من الغناء، أى كانت تتغنن فى كلامها من لينها ورخامة صوتها، يقال من هذه الكلمة: تغنن الرجل وتغنى مثل تظنن وتظنى.

قال ابن إسحاق: وممن استشهد يوم الطائف عبدالله بن أبى أمية بن المغيرة أخو سلمة من زمعة.

* * *

(٥٣٨٥) ذكره القرطبى فى تفسيره ٢٣٦/١٢، عن هشام بن عروة.

كتاب العتق في الولاء

١ - باب من أعتق شركا له فى مملوك

٦١٦ - حديث سابع وثلاثون لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن عبدا لله بن عمر؛ أن رسول ا لله ﷺ قال: «من أعتق شركا له فى عبد فكان له مال ثمن العبد، قوم عليه قيمة العدل فأعطى شركاءه حصصهم، وأعتق عليه العبد، وإلا فقد عتق منه ما عتق»(٥٣٨٦).

هكذا قال يحيى فى هذا الحديث: من أعتق شركا له فى عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد؛ وتابعه ابن القاسم، وابن وهب، وابن بكير - فى بعض الروايات عنه. وقال القعنبى: من أعتق شركا له فى مملوك، أقيم عليه قيمة عدل و لم يقل: فكان له مال يبلغ ثمن العبد، وقد تابعه بعضهم أيضا، عن مالك؛ ومن ذكر هذه الكلمة فقد حفظ وجود، ومن لم يذكرها سقطت له و لم يقم الحديث؛ ولا خلاف بين أهل العلم أن هذه اللفظة مستعملة صحيحة وأن التقويم لا يكون إلا على الموسر الذى له مال يبلغ ثمن العبد - كما قال هؤلاء فى الحديث: يحيى ومن تابعه، وهذا الصحيح الذى لا شك فيه؛ وقد جود مالك رحمه ا لله حديثه هذا، عن نافع وأتقنه، وبان فيه فضل حفظه وفهمه، وتابعه على كثير من معانيه عبيدا لله بن عمر.

وأما أيوب فلم يقمه وشك منه فى كثير، وهذا حديث فى ألفاظه أحكام عجيبة، منها ما اتفق عليه أهل العلم، ومنها ما اختلفوا فيه؛ وقد اختلف فى كثير من ألفاظه، عن ابن عمر، وعن سالم ابنه، وعن نافع مولاه؛ ونحن نذكر ما بلغنا من ذلك، ونذكر ما للعلماء فى تلك المعانى من التنازع، والوجوه بأخصر ما يمكننا - وبا لله توفيقنا، لا شريك له.

فأما رواية أيوب، عن نافع فى هذا الحديث، فحدثنا محمد بن إبراهيم بن سعيد، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: أخبرنا عمرو بن زرارة، قال: حدثنا إسماعيل، عن أيوب، عن نافع، عن بن عمر، عن النبى ﷺ قال: «من

(٥٣٨٦) أخرجه البخارى جـ٣/٢٨٨ كتاب العتق باب إذا أعتق عبدًا، عن ابن عمر. ومسلم جـ٣/١٢٨٦ كتاب الأيمان رقم ٤٧، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ٩٦/٦، عن ابن عمر. والبغوى بشرح السنة ٣٥٦/٩، عن ابن عمر.

أعتق نصيبًا أو قال شقصًا، أو قال شركا - له فى عبد، فكان له من المال ما يبلغ ثمنه بقيمة عدل فهو عتيق؛ وإلا فقد عتق منه ما عتق»(٥٣٨٧). قال أيوب: وربما قال نافع هذا فى الحديث، وربما لم يقله؛ فلا أدرى أهو فى الحديث أم لا؟ قال: حدثنا نافع من قبله: فقد عتق منه ما عتق.

وأخبرنا عبدالله بن محمد بن عبدالمؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر بن عبدالرزاق، قال: أخبرنا سليمان بن الأشعث، قال: حدثنا سليمان بن داود العتكى، قال: حدثنا حماد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ بهذا الحديث؛ قال: فلا أدرى أهو فى الحديث أم شىء قاله نافع: وإلا فقد عتق منه ما عتق.

وأخبرنا عبدالله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا عبدالله بن محمد، ومحمد بن يحيى، ومحمد بن محمد، وأحمد بن عبدالله، قالوا: حدثنا أحمد بن خالد، قال: حدثنا الحسن بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن عبيد، قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «من أعتق شركا فى عبد، أو مملوك، فهو عتيق»(٥٣٨٨). قال أيوب: قال نافع: وإلا فقد عتق منه ما عتق؛ قال أيوب: فلا أدرى أهو فى الحديث أو قول نافع؟.

قال أبو عمر: كان أيوب يشك فى هذه الكلمة من هذا الحديث قوله: وإلا فقد عتق منه ما عتق. وهذه أيضا كلمة توجب حكما كثيرا، وقد اختلفت فيها الآثار، عن النبى ﷺ واختلف فيها علماء الأمصار على ما سنبينه بعد الفراغ من تهذيب ألفاظ هذا الحديث - إن شاء الله. وقد كان بعض من ينكر قوله: فقد عتق ما عتق يحتج بما رواه عبدالله بن نمير، عن حجاج بن أرطأة، عن القاسم بن عبدالرحمن، عن نافع، عن ابن عمر: قال: قال رسول الله ﷺ: «من أعتق شقصا له فى عبد ضمن لأصحابه فى ماله إن كان له مال»(٥٣٨٩). قال نافع: وقال ابن عمر: فإن لم يكن له مال، سعى العبد. قال فلو كان فى الخبر؛ فقد عتق منه ما عتق، ما جعل ابن عمر على العبد سعاية. قال: وقد رواه جويرية، عن نافع، عن ابن عمر - ولم يذكر: وإلا فقد عتق منه ما عتق. وقد روى هذه اللفظات وهذه الكلمات - أعنى قوله وإلا فقد عتق منه ما عتق - مالك بن

(٥٣٨٧) أخرجه الترمذى برقم ١٣٤٦ جـ٣/٦٢٠ كتاب الأحكام، عن ابن عمر.

(٥٣٨٨) أخرجه مسلم بنحوه جـ٣/١٢٨٧ كتاب الأيمان رقم ٥١، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ١٠/٢٧٥، عن ابن عمر.

(٥٣٨٩) أخرجه أحمد بنحوه ٣٧/٤، عن سعيد بن المسيب. والبيهقى بالكبرى ٢٨١/١٠، عن سعيد. والطحاوى بشرح المعانى ١٠٥/٣ عن ابن عمر.

أنس، وعبيدا الله بن عمر؛ وهو معنى ما جاء به يحيى بن سعيد، عن نافع - فى هذا الحديث؛ ومن شك فليس بشاهد، ومن حفظ ولم يشك فهو الشاهد الذى يجب العمل بما جاء به؛ وقد كان يحيى بن سعيد يقول: مالك أثبت عندى فى نافع من أيوب، وغيره، وقد تابع عبيدا الله بن عمر مالكا على هذه الزيادة - وإن كان قد اختلف فيها على عبيدا الله فبعضهم يسوقها عنه، وبعضهم يقصر عنها؛ ومن قصر ولم يذكر فليس بشاهد. أخبرنا عبدا الله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا حمزة بن محمد؛ وأخبرنا محمد بن إبراهيم، قال: أخبرنا محمد بن معاوية، قالا: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: أخبرنا إسماعيل بن مسعود، قال: حدثنا خالد، قال: حدثنا عبيدا الله، عن نافع، عن عبدا الله أن رسول ا الله ﷺ قال: «من كان له شرك فى عبد فأعتقه فقد عتق، فإن كان له مال قوم عليه قيمة عدل وإن لم يكن مال فقد عتق منه ما عتق»(٥٣٩٠). وهذا كرواية مالك سواء، أخبرنا عبدا الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا إبراهيم بن موسى الرازى، قال: حدثنا عيسى بن يونس، قال: حدثنا عبيدا الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر قال: قال رسول ا الله ﷺ: «من أعتق شركا من مملوك، فعليه عتقه كله إن كان له مال يبلغ ثمنه، وإن لم يكن له مال عتق نصيبه»(٥٣٩١) وهذا مثل رواية مالك سواء فى المعنى.

وأخبرنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا أبو أسامة، وابن نمير، عن عبيدا الله، عن نافع، عن عبدا الله بن عمر، قال: قال رسول ا الله ﷺ: «من أعتق شركا له فى مملوك، فعليه عتقه كله - إن كان له مال يبلغ ثمنه، قال: يقوم قيمة عدل على المعتق، فإن لم يكن له مال، فقد عتق منه ما عتق»(٥٣٩٢).

فهؤلاء كلهم قد ذكروا هذه الكلمات فى هذا الحديث، عن عبيدا الله - قوله: وإن لم يكن له مال، فقد عتق منه ما عتق - كما قال مالك. وهذا الموضع هو موضع الحكم على المعتق المعسر الذى لا مال له وفيه نفى الاستسعاء وفى هذا الموضع اختلفت الآثار، وفقهاء الأمصار؛ وروى هذا الحديث يحيى بن سعيد القطان، وبشر بن المفضل، عن عبيدا الله بن عمر بإسناده - لم يذكرا فيه الحكم فى المعتق المعسر، وإنما قالا: من

(٥٣٩٠) أخرجه ابن عدى بالكامل ٢٩٤/٤، عن ابن عمر.

(٥٣٩١) أخرجه أبو داود برقم ٣٩٤٣ جـ٢٨٧/٤ كتاب الأدب، عن ابن السرح.

(٥٣٩٢) أخرجه مسلم جـ١٢٨٦/٣ كتاب الأيمان رقم ٤٨، عن ابن عمر. وأحمد ٥/٢، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ٢٧٩/١٠، عن ابن عمر.

أعتق شركا له فى عبد، فعليه عتقه كله - إن كان له مال يبلغ ثمنه - لم يزيدا على هذا المعنى؛ ومن قصر عما جاء به غيره فليس بحجة. والحجة فيما أثبت المثبت الحافظ العدل المتقن، لا فيما قصر عن المقصر؛ وقد روى هذا الحديث زهير بن معاوية، عن عبيدا لله ابن عمر - بإسناده، وقال فيه: فإن لم يكن له مال عتق نصيبه. وهذا موافق لما قال أبو أسامة، وابن نمير، وعيسى بن يونس، وخالد الواسطى، ومحمد بن عبيد الطنافسى، عن عبيدا لله - وهو الصحيح؛ لاجتماع الجماعة الحفاظ من أصحاب عبيدا لله على ذلك، ولموافقة ما جاء به من ذلك مالك رحمه ا لله.

أخبرنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمود بن خالد، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا يحيى بن سعيد، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ بمعنى حديث عبيدا لله - قاله أبو داود.

وأخبرنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا حمزة بن محمد، وأخبرنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قالا: حدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا أحمد بن سليمان، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا يحيى بن سعيد، عن نافع أخبره أن عبدا لله بن عمر كان يقول: قال رسول ا لله ﷺ: «من أعتق نصيبا فى إنسان كلف عتق ما بقى منه فإن لم يكن له مال فقد جاز ما صنع»(٥٣٩٣). ورواه عبدا لله بن نمير، عن يحيى بن سعيد، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول ا لله ﷺ: «من أعتق نصيبًا له فى إنسان كلف عتق ما بقى». قال نافع: فإن لم يكن عنده ما يعتقه جاز ما صنع. ذكره النسوى، عن حسين بن منصور، عن ابن نمير. وروى هذا الحديث معمر، عن الزهرى، عن سالم، عن ابن عمر. وروى هذا الحديث معمر، عن الزهرى، عن سالم، عن ابن عمر، وأيوب بن موسى، وجويرية بن أسماء، عن نافع، عن ابن عمر، وداود العطار، عن عمرو بن دينار، عن ابن عمر، وابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن سالم، عن ابن عمر فذكروا كلهم الحكم فى الموسر أنه يقوم، ويعتق عليه - إن كان له مال، وسكتوا عن الحكم فى المعسر - فلم يقولوا وإن لم يكن له مال فقد عتق منه ما عتق - كما قال مالك وعبيدا لله؛ ولم يزيدوا على حكم الموسر. وفى رواية معمر، عن الزهرى: عتق ما بقى فى ماله إذا كان له مال يبلغ ثمن العبد. وبعضهم يقول فيه، عن عبدالرزاق أقيم ما بقى، والمعنى واحد؛ وهذا لفظ يوجب تقويمه على أنه معتق نصفه، أو معتق بعضه، وأما ما ذكرنا من اختلاف الآثار فى هذه الكلمة المؤجبة لنفوذ عتق نصيب المعتق المعسر دون شىء من استسعاء وغيره، فإن أبا هريرة روى فى هذا المعنى عن النبى ﷺ خلاف ما

(٥٣٩٣) أخرجه البيهقى بالكبرى بنحوه ١٠/٢٧٦، عن ابن عمر.

رواه ابن عمر. واختلف في حديثه أيضا في ذلك أكثر من الاختلاف فى هذا، وهو حديث يدور على قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبى هريرة. واختلف أصحاب قتادة عليه فى الاستسعاء، وهو الموضع المخالف لحديث ابن عمر من رواية مالك وغيره.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو يحيى بن أبى مسرة، قال: حدثنا الحميدى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن سعيد بن أبى عروبة، ويحيى بن صبيح، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «أيما عبد كان بين رجلين، فأعتق أحدهما نصيبه، فإن كان موسرا قوم عليه وإلا سعى العبد غير مشقوق عليه»(٥٣٩٤).

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو العباس الكديمى، قال: حدثنا روح بن عبادة، قال: حدثنا سعيد بن أبى عروبة، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبى هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «من أعتق شقصا من مملوك فعليه خلاصه من ماله، فإن لم يكن له مال قوم المملوك قيمة عدل، ثم استسعى غير مشقوق عليه»(٥٣٩٥). وكذلك رواه يزيد بن زريع، وعبدة بن سليمان، وعلى بن مسهر، ومحمد بن بشر، ويحيى بن أبى عدى، عن سعيد بن أبى عروبة، كما رواه روح بن عبادة سواء حرفا بحرف، ولم يختلف على سعيد بن أبى عروة؛ فى هذا الحديث فى ذكر السعاية فيه على حسبما ذكرنا. وتابعه أبان العطار، عن قتادة، على مثل ذلك: حدثناه عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم، قال: حدثنا أبان - يعنى العطار - قال: حدثنى قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبى هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «من أعتق شقصا له فى مملوك، فعليه أن يعتقه كله إن كان له مال، وإلا استسعى العبد غير مشقوق عليه»(٥٣٩٦).

قال أبو داود: ورواه جرير بن حازم، وموسى بن خالف، عن قتادة بإسناده مثله،

(٥٣٩٤) أخرجه الحميدى بمسنده برقم ١٠٩٣، عن أبى هريرة.

(٥٣٩٥) ذكره بالكنز برقم ٢٩٦٠٤ وعزاه الطبرانى للسيوطى، عن عبادة بن الصامت. وأخرجه البيهقى بالكبرى ٢٨١/١، عن أبى هريرة.

(٥٣٩٦) أخرجه البخارى جـ٣/٢٧٨ كتاب الشركة باب تقويم الأشياء، عن أبى هريرة. ومسلم جـ٢/١١٤٠ كتاب العتق رقم ٣، عن أبى هريرة. وأحمد ٤٢٦/٢، عن أبى هريرة. وأخرجه البيهقى بالكبرى ٢٨١/١٠، عن أبى هريرة.

وذكر فيه السعاية. رواه هشام الدستوائى، وشعبة، وهمام، عن قتادة - بإسناده مثله - لم يذكروا فيه السعاية: أخبرنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا أحمد بن شعيب؛ وأخبرنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قالا جميعا: حدثنا محمد بن المثنى، قال: حدثنا معاذ بن هشام، قال: حدثنى أبى، عن قتادة، عن بشير بن نهيك، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ، قال: «من أعتق شقصا من مملوك، عتق من ماله - إن كان له مال»(٥٣٩٧). هكذا قال ابن المثنى: قتادة، عن بشير بن نهيك - لم يذكر النضر بن أنس، وهو خطأ منه أو من معاذ بن هشام؛ ورواه روح بن عبادة، وغيره، عن هشام، عن قتادة، عن النضر، عن بشير، عن أبى هريرة - كما رواه سائر أصحاب قتادة.

وأخبرنا عبدا لله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا حمزة بن محمد بن على، قال: حدثنا أحمد بن شعيب النسائى، قال: أخبرنا محمد بن المثنى، ومحمد بن بشار، قالا: حدثنا محمد بن جعفر، قال: حدثنا شعبة، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ فى المملوك بين الرجلين، فيعتق أحدهما نصيبه، قال: يضمن.

أخبرنا عبدا لله بن محمد بن عبدالمؤمن بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر بن عبدالرزاق بن داسة التمار، قال: حدثنا أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق، قال: حدثنا محمد بن كثير، قال: أخبرنا همام، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبى هريرة، «أن رجلا أعتق شقصا من غلام، فأجاز النبى ﷺ عتقه، وغرمه بقية ثمنه»(٥٣٩٨).

وأخبرنا أحمد بن قاسم بن عبدالرحمن، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبى أسامة، قال: حدثنا عبدالعزيز بن أبان. وأخبرنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا ابن سويد بن منجوف، قال: حدثنا روح، قالا جميعا: حدثنا هشام، عن قتادة، عن النضر ابن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبى هريرة قال: قال رسول ا لله ﷺ: «من أعتق شقصا له من مملوك فهو حر من ماله - إن كان له مال، وقال روح: عتق من ماله إن كان له مال»(٥٣٩٩).

(٥٣٩٧) أخرجه أبو داود برقم ٣٩٣٦ جـ٤/٢٢ كتاب العتق، عن قتادة بإسناده.

(٥٣٩٨) أخرجه أبو داود برقم ٣٩٣٤ جـ٤/٢٢، عن أبى هريرة.

(٥٣٩٩) أخرجه البغوى بشرح السنة ٣٥٨/٩، عن أبى هريرة. وذكره الزيلعى بنصب الراية ٢٨٤/٣، عن أبى هريرة .

قال أبو عمر: فاتفق شعبة، وهشام، وهمام على ترك ذكر السعاية فى هذا الحديث، والقول قولهم فى قتادة، عند جميع أهل العلم بالحديث إذا خالفهم فى قتادة غيرهم، وأصحاب قتادة الذين هم حجة فيه، هؤلاء الثلاثة: شعبة، وهشام الدستوائى، وسعيد بن أبى عروبة؛ فإن اتفقوا لم يعرج على من خالفهم فى قتادة، وإن اختلفوا نظر، فإن اتفق منهم اثنان وانفرد واحد، فالقول قول الاثنين - لا سيما إن كان أحدهما شعبة؛ وليس أحد بالجملة فى قتادة مثل شعبة؛ لأنه كان يوقفه على الإسناد والسماع؛ وهذا الذى ذكرت لك، قول جماعة أهل العلم بالحديث؛ وقد اتفق شعبة، وهشام فى هذا الحديث على سقوط ذكر الاستسعاء فيه وتابعهما همام، وفى هذا تقوية لحديث ابن عمر وهو حديث مدنى صحيح لا يقاس به غيره، وهو أولى ما قيل له فى هذا الباب، وبا لله التوفيق.

وقد روى شعبة، عن خالد الحذاء، عن أبى بشر العنبرى، عن ابن التلب، عن أبيه، عن النبى ﷺ أن رجلا أعتق نصيبه من مملوك، فلم يضمنه النبى ﷺ. وهذا عند جماعة العلماء على المعسر؛ لأن الموسر لم يختلفوا فى تضمينه، وأنه يلزمه فى العتق، إلا ما لا يلتفت إليه من شذوذ القول. ونحن نذكر ما انتهى إلينا مع اختلاف العلماء فى ذلك هنا، إن شاء ا لله.

ومثل حديث ابن التلب، عن أبيه فى هذا الباب، قصة أبى رافع مولى رسول ا لله ﷺ، وقد ذكرناها فى باب أسلم من كتاب الصحابة والحمد لله.

وأما اختلاف الفقهاء فى هذا الباب، فإن مالكا وأصحابه يقولون: إذا أعتق المليء الموسر شقصا له فى عبد فلشريكه أن يعتق بتلا، وله أن يقوم، فإن أعتق نصيبه كما أعتق شريكه قبل التقويم، كان الولاء بينهما، كما كان الملك بينهما؛ وما لم يقوم ويحكم بعتقه، فهو فى جميع أحكامه كالعبد؛ وإن كان المعتق لنصيبه من العبد عديما لم يعتق غير حصته، ونصيب الآخر رق له ويخدم العبد هذا يوما، ويكسب لنفسه يوما، أو يقاسمه كسبه؛ وإن كان المعتق مليا ببعض شريكه، قوم عليه قدر ما معه، ورق بقية النصيب لربه؛ ويقضى عليه فى ذلك، كما يقضى فى سائر الديون الثابتة اللازمة والجنايات؛ ويباع عليه شوار بيته، وما له بال من كسوته. والتقويم أن يقوم نصيب صاحبه يوم العتق قيمة عدل، ثم يعتق عليه؛ وكذلك قال داود، وأصحابه فى هذه المسألة، إلا أنه لا يعتق عليه حتى يؤدى القيمة إلى شريكه، وهو قول الشافعى فى القديم. وقال الشافعى: من أعتق شركا له فى عبد قوم عليه قيمة عدل، وأعطى شركاءه حصصهم وعتق العبد، وإلا فقد عتق منه ما عتق قال: وهكذا روى ابن عمر،

عن النبى ﷺ. قال: ويحتمل قوله ﷺ فى عتق الموسر معنيين، أحدهما: أنه يعتق بالقول مع دفع القيمة، والآخر أنه يعتق بالقول إذا كان المعتق موسرا فى حين العتق؛ وسواء أعسر بعد ذلك قبل التقويم، أم لا؛ ويكون العبد حرًا كله بالعتق فى حين العتق، فإن قوم عليه فى الوقت، أخذ ماله، وإن تركه حتى أعسر أتبعه بما قد ضمن؛ قال المزنى فى القول الأول: قال فى كتاب الوصايا: وقال فى كتاب اختلاف الحديث: يعتق كله يوم تكلم بالعتق، وكذلك قال فى كتاب اختلاف أبى حنيفة، وابن أبى ليلى. وقال أيضا: إن مات المعتق أخذ بالذمة من رأس المال، لا يمنعه الموت حقا لزمه، كما لو جنى جناية؛ والعبد حر فى شهادته، وحدوده، وميراثه، وجناياته قبل القيمة وبعدها؛ قال: المزنى قد قطع بأن هذا المعنى أصح فى أربعة مواضع، وهو القياس على أصله؛ وقد قال: لو أعتق الثانى كان عتقه باطلا، وفى ذلك دليل على زوال ملكه؛ لأنه لو كان ملكه ثابتا لنفذ عتقه؛ وتحصيل مذهب الشافعى ما قاله فى الجديد: أنه إذا كان المعتق لحصته من العبد موسرا، عتق جميعه حين أعتقه، وهو حر من يومئذ، ويورث، وله ولاؤه؛ ولا سبيل للشريك على العبد، وعليه قيمة نصيب شريكه، كما لو قتله وجعل عتقه إتلافا؛ هذا كله إن كان موسرا فى حين العتق للشقص، وسواء أعطاه القيمة أو منعه، وإن كان معسرا فالشريك على ملكه يقاسمه كسبه، أو يخدمه يوما ويخلى لنفسه يوما - ولا سعاية عليه.

قال أبو عمر: من حجة من ذهب إلى قول الشافعى هذا، قول رسول الله ﷺ فى حديث أيوب، عن نافع، عن ابن عمر: من أعتق نصيبا له فى عبد فإن كان له مال يبلغ ثمنه بقيمة عدل فهو عتيق. وحديث ابن أبى ذئب، عن نافع، عن ابن عمر، أن النبى ﷺ قال: «من أعتق شركا فى مملوك وكان للذى يعتق نصيبه ما يبلغ ثمنه، فهو يعتق كله». ومنهم من يقول: عن نافع، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ: «من أعتق شقصا له فى عبد ضمن لشريكه فى ماله - إن كان له مال». قالوا: فقوله ﷺ فهو يعتق كله. وقوله فهو عتيق». يوجب أن يكون عتيقا كله فى وقت وقوع العتق، ولا ينتظر به قضاء ولا تقويم إذا كان المعتق موسرا؛ لتثبت له حرمة الحرية من ساعته فى جميع أحكامه اتباعا للسنة فى ذلك؛ لأنه معلوم أن التقويم والحكم به إنما هو تنفيذ لما قد وجب بالعتق فى حينه. ومن حجة مالك، ومن تابعه على ما ذكرنا من قوله فى هذا الباب فى العبد المعتق بعضه، أنه لا يعتق على معتق حصته منه حتى يقوم، ويحكم بذلك عليه؛ فإذا تم ذلك، نفذ عتقه حينئذ؛ فمن حجتهم فى ذلك قوله ﷺ فى حديث مالك، عن نافع، عن ابن عمر: «من أعتق شركا له فى عبد - وكان له مال يبلغ ثمن العبد، قوم عليه

قيمة عدل، فأعطى شركاءه حصصهم، وأعتق عليه العبد»؛ قالوا: فلم يقض رسول الله ﷺ بعتق العبد إلا بعد أن يأخذ الشركاء حصصهم، فمن أعتقه قبل ذلك، فقد خالف نص السنة فى ذلك؛ قالوا: ومعلوم أنه يعتق على الإنسان ما يملكه لا ملك غيره؛ وإنما يملكه بأداء القيمة إلى شريكه - إذا طلب الشريك ذلك؛ ألا ترى أنه لو كان معسرا لا يحكم عليه بعتق؟ وفى ذلك دليل واضح على استقرار ملك الذى لم يعتق بغير عتق شريكه لنصيبه؛ وإذا كان ملكه ثابتا مستقرا، استحال أن يعتق على الآخر ما لم يملكه؛ فإذا قوم عليه وحكم بأداء القيمة إليه، ملكه ونفذ عتق جميعه بالسنة فى ذلك. والسنة فى هذا كالسنة فى الشفعة؛ لأن ذلك كله نقل ملك بعوض على غير تراض، أحكمته الشريعة وخصته إذا طلب الشريك أو الشفيع ما لهما من ذلك. وليس ما رواه أيوب من قوله: «فهو عتق»، مخالفا لما رواه مالك؛ بل هو مجمل فسره مالك فى رواية، ومبهم أوضحه؛ لأنه يحتمل قوله: «فهو عتيق كله» أو فهو معتق كله - أى بعد دفع القيمة إلى الشركاء؛ وأكثر أحوالهم فى ذلك أن يحتمل الحديث الوجهين جميعا؛ فإذا احتملهما، فمعلوم أن العبد رقيق بيقين، ولا يعتق إلا بيقين؛ واليقين ما اجتمع عليه من حريته بعد دفع القيمة، وهو أحد قولى الشافعى، ولم يختلف قول الشافعى: إن المعتق لحصته من عبد بينه وبين غيره - وهو معسر فى حين تكلم بالعتق، أنه لا شىء عليه من سعاية ولا غيرها، وأنه لا يعتق من العبد غير تلك الحصة؛ وهو قول مالك فى عتق المعسر، وقول أحمد بن حنبل، وإسحاق، وأبى ثور، وأبى عبيد، وداود، والطبرى؛ وقال مالك: إن مات المعتق الموسر قبل أن يحكم عليه بعتق الباقى، لم يحكم على ورثته بعتق ذلك. وقال الشافعى: يحكم بعتقه إذا مات ولو أتى على تركته، إلا أن يعتق فى المرض، فيقوم فى الثلث. وقال سفيان: إن كان للمعتق حصته من العبد مال، ضمن نصيب شريكه - ولم يرجع به على العبد، ولا سعاية على العبد، وكان الولاء له. وإن لم يكن له مال فلا ضمان عليه، وسواء نقص من نصيب الآخر، أو لم ينقص، ويسعى العبد فى نصف قيمته حينئذ؛ وكذلك قال أبو يوسف، ومحمد بن الحسن. وفى قولهم: يكون العبد كله حرا ساعة أعتق الشريك نصيبه، فإن كان موسرا ضمن لشريكه قيمة نصف عبده، وإن كان معسرا سعى العبد فى ذلك الذى لم يعتق، ولا يرجع على أحد بشىء؛ والولاء كله للمعتق، وهو بمنزلة الحر فى جميع أحكامه مادام فى سعايته من يوم أعتق، يرث ويورث. وعن ابن شبرمة، وابن أبى ليلى مثله إلا أنهما جعلا للعبد أن يرجع على المعتق بما سعى فيه متى أيسر، وقد جاء، عن ابن عباس أنه جعل المعتق بعضه حرا فى جميع أحكامه، وقال أبو حنيفة: إذا كان العبد بين اثنين فأعتق أحدهما نصيبه وهو موسر،

فإن الشريك بالخيار: إن شاء أعتق نصيبه كما أعتق صاحبه - وكان الولاء بينهما؛ وإن شاء استسعى فى نصف قيمته - ويكون الولاء بينهما؛ وإن شاء ضمن شريكه نصف قيمته ويرجع الشريك بما ضمن من ذلك على العبد يستسعيه فيه إن شاء ويكون الولاء كله للشريك، وهو عبد ما بقى عليه من السعاية شىء؛ وإن كان المعتق معسرا، فالشريك الآخر بالخيار: إن شاء ضمن العبد نصف قيمته يسعى فيها والولاء بينهما، وإن شاء أعتقه كما أعتق صاحبه - والولاء بينهما؛ وقال أبو حنيفة: العبد المستسعى - مادام عليه سعاية - بمنزلة المكاتب فى جميع أحكامه، فإن مات، أدى من ماله لسعايته، والباقى لورثته؛ وقد ذكرنا الاختلاف فى هذه المسألة فى المكاتب فى باب هشام بن عروة، فى قصة بريرة. قال زفر: يعتق العبد كله على المعتق حصته، ويتبع بقيمة حصة شريكه - موسرا كان أو معسرًا؛ وقد روى، عن زفر مثل أبى يوسف.

قال أبو عمر: لم يقل زفر بحديث ابن عمر، ولا بحديث أبى هريرة - فى هذا الباب؛ وكذلك أبو حنيفة لم يقل بواحد من الحديثين على وجهه، وكل قول خالف السنة فمردود والله المستعان.

وقد قيل فى هذه المسألة أقوال غير ما قلنا شاذة ليس عليها أحد من فقهاء الأمصار أهل الفتيا اليوم، منها قول ربيعة بن عبدالرحمن، قال: فمن أعتق حصة له من عبد أن العتق باطل - موسرا كان المعتق أو معسرا. وهذا تجريد لرد الحديث أيضا؛ وما أظنه عرف الحديث؛ لأنه لا يليق بمثله غير ذلك؛ وقد ذكر محمد بن سيرين، عن بعضهم أنه جعل قيمة حصة الشريك فى بيت المال، وهذا أيضا خلاف السنة؛ وعن الشعبى، وإبراهيم، أنهما قالا: الولاء للمعتق - ضمن أو لم يضمن؛ وهذا أيضا خلاف قوله ﷺ: «الولاء لمن أعطى الثمن». فهذا حكم من أعتق حصة له من عبد بينه وبين غيره.

وأما من أعتق حصة من عبده الذى لا شركة فيه لأحد معه، فإن عامة العلماء بالحجاز والعراق يقولون: يعتق عليه كله، ولا سعاية عليه؛ إلا أن مالكًا قال إن مات قبل أن يحكم عليه لم يحكم عليه.

وقال أبو حنيفة: يعتق منه ذلك النصيب، ويسعى لمولاه فى بقية قيمته - موسرا كان أو معسرا؛ وخالفه أصحابه فلم يروا فى ذلك سعاية، وهو الصواب؛ وعليه الناس. والحجة فى ذلك، أن السنة لما وردت بأن يعتق عليه نصيب شريكه، كان أحرى بأن يعتق عليه فيه ملكه؛ لأنه موسر به مالك له، وهذه سنة وإجماع؛ وفى مثل هذا قالوا: ليس لله شريك. وقد جاء، عن الحسن: يعتق الرجل من عبده ما شاء، وهذا نحو قول

أبى حنيفة. وروى مثله، عن على رضى الله عنه، وبه قال أهل الظاهر. كما يهب من عبده ما شاء، ورووا فى ذلك خبرا عن إسماعيل بن أمية، عن أبيه، عن جده، «أنه أعتق نصف عبد، فلم ينكر رسول الله ﷺ عتقه»[٥٤٠٠]. ذكره أبو داود فى السنن.

وعن الشعبى وعبيدالله بن الحسن مثل قول أبى حنيفة - سواء. ومن الحجة أيضا فى إبطال السعاية، حديث عمران بن حصين، أن رجلا أعتق ستة مملوكين له، عند الموت، وليس له مال غيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعتق ثلثهم، وأرق الثلثين - ولم يستسعهم. وقال الكوفيون فى هذه أيضا: يعتق العبيد كلهم، ويسعون فى ثلثى قيمتهم للورثة؛ فخالفوا السنة أيضا برأيهم. وسنذكر هذا الحديث وما للعلماء فى معناه من الأقوال فى باب يحيى بن سعيد، إن شاء الله.

قال أبو عمر: ومن ملك شقصا ممن يعتق عليه بأى وجه ملكه سوى الميراث، فإنه يعتق عليه جميعه - إن كان موسرا بعد تقويم حصة من شركه فيه، ويكون الولاء له. وهذا قول جمهور الفقهاء؛ فإن ملكه بميراث، فقد اختلفوا فى عتق نصيب شريكه عليه، وفى السعاية على حسبه ما قدمنا من أصولهم؛ وفى تضمين رسول الله ﷺ المعتق لنصيبه من عبد بينه وبين غيره قيمة باقى العبد دون أن يلزمه الإتيان بنصف عبد مثله، دليل على أن من استهلك أو أفسد شيئا من الحيوان، أو العروض التى لا تكال ولا توزن؛ فإنما عليه قيمة ما استهلك من ذلك، لا مثله. وهذا موضع اختلف فيه العلماء، فذهب مالك، وأصحابه إلى أن من أفسد شيئا من العروض التى لا تكال ولا توزن، أو شيئا من الحيوان، فإنما عليه القيمة لا المثل، بدليل هذا الحديث. قال مالك: والقيمة أعدل فى ذلك. وذهب جماعة من العلماء، منهم: الشافعى، وداود، إلى أن القيمة لا يقضى بها إلا عند عدم المثل؛ وحجتهم فى ذلك ظاهر قول الله عز وجل: ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به**﴾[٥٤٠١] ولم يقل بقيمة ما عوقبتم به، وهذا عندهم على عمومه فى الأشياء كلها - على ما يحتمله ظاهر الآية. واحتجوا أيضا من الأثر بما حدثناه عبدالله ابن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى، قال أبو داود: وحدثنا محمد بن المثنى، قال: حدثنا خالد، جميعا، عن حميد، عن أنس، «أن رسول الله ﷺ كان عند بعض نسائه، فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين جارية بقصعة لها فيها طعام، قال: فضربت بيدها فكسرت القصعة. قال ابن المثنى فى حديثه: فأخذ النبى ﷺ الكسرتين فضم إحداهما إلى الأخرى، وجعل يجمع

(٥٤٠٠) أخرجه أبو داود برقم ٣٩٤٨ جـ٤/٢٣ كتاب العتق، عن أبى هريرة .

(٥٤٠١) النحل ٢٦.

فيهما الطعام - ويقول: «غارت أمكم! كلوا»، فأكلوا حتى جاءت قصعتها التى فى بيتها. ثم رجع إلى حديث مسدد وقال: كلوا، وحبس الرسول القصعة حتى فرغوا. فدفع القصعة الصحيحة إلى الرسول، وحبس المكسورة فى بيته»(٥٤٠٢). قال أبو داود: وحدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى، عن سفيان، قال: حدثنى فليت العامرى قال أبو داود: وهو أفلت بن خليفة، عن جسرة بنت دجاجة قالت: قالت عائشة «ما رأيت صانعا طعاما مثل صفية، صنعت لرسول الله ﷺ طعاما فبعثت به، فأخذنى أفكل فكسرت الإناء فقلت: يا رسول الله ما كفارة ما صنعت؟ قال: إناء مثل إناء، وطعام مثل طعام»(٥٤٠٣).

قال أبو عمر: قوله ﷺ فى هذا الحديث: «طعام مثل طعام»، مجتمع على استعماله، والقول به فى كل مطعوم مأكول أو موزون، مأكول أو مشروب؛ أنه يجب على مستهلكه مثله، لا قيمته على ما ذكرناه فى باب زيد بن أسلم، عند ذكر حديث أبى رافع، فاعلم ذلك.

وقال أبو عمر: المثل لا يوصل إليه إلا بالاجتهاد، كما أن القيمة تدرك بالاجتهاد؛ وقد أجمعوا على المثل فى المكيلات والموزونات متى وجد المثل، واختلفوا فى العروض وأصح حديث فى ذلك حديث نافع، عن ابن عمر فيمن أعتق شقصا له فى عبد أنه يقوم عليه دون أن يكلف الإتيان بمثله، وقيمة العدل فى الحقيقة مثل؛ وقد قال العراقيون فى قول الله عز وجل: ﴿**فجزاء مثل ما قتل من النعم**﴾ أن القيمة مثل فى هذا الموضع، وأبى ذلك أهل الحجاز؛ وللكلام فى ذلك موضع غير هذا.

واختلف الذين لم يقولوا بالسعاية فى توريث المعتق بعضه - إن مات له ولد وتوريثه منه، فروى عن على رضى الله عنه قال: يرث ويورث بقدر ما أعتق منه. وعن ابن مسعود مثله، وبه قال عثمان البتى، والمزنى؛ وقال الشافعى فى الحديث: يورث منه بقدر حريته، ولا يرث هو. وروى عن زيد بن ثابت أنه قال: لا يرث ولا يورث، وهو

(٥٤٠٢) أخرجه البخارى جـ٧/٦٤ كتاب النكاح باب الغيرة، عن أنس. وأبو داود برقم ٣٥٦٧ جـ٣/٢٩٥ كتاب البيوع، عن أنس والنسائى ٧/٧٠ كتاب عشرة النساء باب الغيرة، عن أنس وابن ماجة برقم ٢٣٣٤ جـ٢/٧٨٢ كتاب الأحكام، عن أنس. وأحمد ٣/١٠٥، عن أنس. والبيهقى بالكبرى ٦/٩٦، عن أنس.

(٥٤٠٣) أخرجه النسائى ٧/٧١ كتاب عشرة النساء باب الغيرة، عن عائشة. وأبو داود عن أحمد كتاب البيوع برقم ٩١. وأحمد ٦/١٤٨، عن عائشة. وذكره بالكنز برقم ٣٩٨٢٤ وعزاه السيوطى للنسائى، عن عائشة.

قول مالك، والشافعى، فى العراقى. وقال ابن سريج: فإذا لم يورث، احتمل أن يجعل ماله فى بيت المال؛ وجعله مالك، والشافعى، فى القديم لمالك باقيه. وقال أهل النظر من أصحاب الشافعى وغيرهم: هذا غلط؛ لأنه ليس لمالك باقيه على ما عتق منه ولاء، ولا رحم، ولا ملك، وهذا صحيح وبا لله التوفيق.

* * *

٢ - باب من أعتق رقيقا لا يملك مالا غيره

٦١٧ - حديث ثامن وأربعون ليحيى بن سعيد:

مالك، عن يحيى بن سعيد، وغير واحد، عن الحسن بن أبى الحسن البصرى، وعن محمد بن سيرين، «أن رجلا فى زمن رسول ا لله ﷺ أعتق عبيدا له ستة عند موته، فأسهم رسول ا لله ﷺ بينهم، فأعتق ثلث تلك العبيد»(٥٤٠٤).

هكذا روى يحيى هذا الحديث، عن مالك، عن يحيى بن سعيد وغير واحد، وتابعه طائفة من رواة الموطأ، وروته أيضا جماعة، عن مالك، عن يحيى بن سعيد، عن غير واحد، عن الحسن، وابن سيرين مثله مرسلا.

وقال مالك: بلغنى أنه لم يكن للرجل مال غيرهم، وهذا الحديث يتصل من حديث الحسن، وابن سيرين، عن عمران بن حصين، عن النبى ﷺ وهو حديث ثابت صحيح.

رواه عن الحسن جماعة، منهم: قتادة، وسماك بن حرب، وأشعث بن عبدالملك، ويونس بن عبيد، ومبارك بن فضالة، وخالد الحذاء، ويتصل أيضا من حديث أبى هريرة من رواية ابن سيرين وغيره.

أخبرنا أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل بن العباس، حدثنا محمد ابن جرير، حدثنا أبو كريب، حدثنا وكيع، عن يزيد بن إبراهيم، عن الحسن، وابن سيرين، عن عمران بن حصين - «أن رجلا أعتق ستة أعبد فى مرضه، فأقرع رسول ا لله ﷺ بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة»(٥٤٠٥) سقط من هذا الحديث ومن حديث مالك قوله فيه: ليس له مال غيرهم، وهو لفظ محفوظ فى هذا الحديث، عند الجميع، والأصول كلها تشهد بأن الأمر الموجب للقرعة بينهم أنه لم يكن له مال غيرهم.

وحدثنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين البغدادى بمكة، قال: حدثنا

(٥٤٠٤) أخرجه مسلم جـ١٢٨٨/٣ كتاب الأيمان باب ١٢ رقم ٥٦، عن عمران بن حصين.

(٥٤٠٥) أخرجه ابن أبى شيبة ٣٥١/٧، عن عمران بن حصين.

عبدا لله بن صالح البخارى، حدثنا عبدالأعلى بن حماد، حدثنا حماد بن سلمة، عن أيوب، عن محمد بن سيرين، عن عمران بن حصين، وعن قتادة، وحميد، وسماك، عن الحسن، عن عمران بن حصين، أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند موته - وليس له مال غيرهم، فأقرع رسول ا لله ﷺ بينهم فأعتق اثنين ورد أربعة فى الرق.

قال حماد بن سلمة: وحدثنا عطاء الخراسانى، عن سعيد بن المسيب، عن النبى ﷺ مثله.

حدثنا أحمد بن قاسم بن عيسى المقرئ، قال: حدثنا عبيدا لله بن محمد بن حبابة ببغداد، قال: حدثنا عبدا لله بن محمد البغوى، قال: حدثنا على بن الجعد، قال: أخبرنا مبارك بن فضالة، عن الحسن، عن عمران بن حصين - أن رجلا أعتق ستة مملوكين له، عند موته، لم يكن له مال غيرهم، فرفع ذلك إلى النبى ﷺ فأقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة.

قال أبو عمر: قال يحيى القطان: مبارك أحب إلى فى الحسن من الربيع بن صبيح.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد وحدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قالا: حدثنا مسدد، قال: حدثنا حماد، عن يحيى بن عتيق، وأيوب، عن محمد بن سيرين، عن عمران ابن حصين، «أن رجلا أعتق ستة أعبد له عند موته، ولم يكن له مال غيرهم، فبلغ ذلك النبى ﷺ فأقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة»[٥٤٠٦]. قال يحيى: وقال محمد: ولو لم يبلغنى عن النبى ﷺ لكان رأى.

أخبرنا محمد بن خليفة، قال: أخبرنا محمد بن الحسين، قال: أخبرنا عبدا لله بن أبى داود، حدثنا نصر بن على، حدثنا يزيد بن زريع، حدثنا هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن عمران بن حصين أن رجلا كان له ستة أعبد لم يكن له مال غيرهم، فأعتقهم عند موته، فرفع ذلك إلى النبى ﷺ فجزأهم ثلاثة أجزاء، فأعتق اثنين وأرق أربعة.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا إسماعيل بن إسحاق، حدثنا على بن المدينى، قال: حدثنا محمد بن عبدا لله، قال: حدثنا الأشعث، عن الحسن، عن عمران بن حصين أن رجلا أعتق ستة مملوكين، لم يكن له مال غيرهم عند موته، فأقرع النبى ﷺ بينهم، فأعتق اثنين، فأرق أو أبقى أربعة.

(٥٤٠٦) أخرجه أبو داود برقم ٣٩٦١ جـ٤/٢٧ كتاب العتق، عن عمران بن حصين.

وأخبرنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، قال: حدثنا قاسم بن زكرياء المطرز، قال: حدثنا أحمد بن سفيان، وأبو بكر بن زنجويه، قال: حدثنا الفريانى، عن سفيان، عن سماك، وخالد، عن الحسن، عن عمران بن حصين أن رجلا من الأنصار أعتق ستة أعبد غلمة عند الموت، فأقرع النبى ﷺ بينهم، فأعتق ثلثهم، وقال: «لو علمنا ما صلينا عليه، أو ما دفن فى مقابرنا».

وحدثنا سعيد بن نصير، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا على بن المدينى، حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو، عن الحسن، عن عمران بن حصين - أن رجلا مات وأعتق ستة مملوكين ليس له مال غيرهم، فأقرع النبى ﷺ بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة، وقال: «لو أدركته ما صليت عليه».

وحدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا بكر، قال: حدثنا مسدد، حدثنا أبو عوانة، عن سماك بن حرب، عن الحسن بن أبى الحسن البصرى، عن عمران بن حصين «أن رجلا أعتق عند موته ستة رجلة، فجاء ورثته من الأعراب فأخبروا رسول الله ﷺ بما صنع، فقال: أو فعل ذلك؟ قالوا: «نعم قال: لو علمنا إن شاء الله ما صلينا عليه»، فأقرع بينهم، فأعتق منهم اثنين ورد أربعة فى الرق»[٥٤٠٧].

وحدثنا سعيد، وعبدالوارث، قالا: حدثنا قاسم، حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يزيد بن زريع، قال: حدثنا يونس بن عبيد، عن الحسن، عن عمران بن حصين، أن رجلا كان له ستة أعبد، فأعتقهم عند موته - لم يكن له مال غيرهم، فرفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فكره ذلك ثم جزأهم ثلاثة أجزاء فأقرع بينهم رسول الله ﷺ فأعتق اثنين وأرق أربعة.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد بن زيد، قال: حدثنا أيوب، عن محمد، أن عمران بن حصين كان يحدث أن رجلا من الأنصار أعتق ستة أعبد له عند موته لم يكن له مال غيرهم؛ فبلغ ذلك النبى ﷺ فدعا بهم فجزأهم ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين ورد أربعة فى الرق. فهذه رواية الحسن، وابن سيرين لهذا الحديث وقد رواه أبو المهلب، عن عمران بن حصين وهو حديث بصرى انفرد به أهل البصرة.

(٥٤٠٧) ذكره الهيثمى بالمجمع ٤١/٣ وعزاه لأحمد، عن عمران بن حصين.

حدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، وحدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قالا: حدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد، عن أيوب، عن أبى قلابة، عن أبى المهلب، عن عمران بن حصين «أن رجلا أعتق ستة أعبد له عند موته - لم يكن له مال غيرهم، فبلغ ذلك رسول ا لله ﷺ، فقال للرجل قولا شديدا ثم دعاهم فجزأهم ثلاثة أجزاء، فأقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة»(٥٤٠٨).

ورواه أبو هريرة، عن النبى ﷺ: حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة، قال: حدثنا عبيدا لله بن موسى، قال: حدثنا إسرائيل، عن عبدا لله بن المختار، عن محمد ابن زياد، عن أبى هريرة: «أن رجلا كان له ستة أعبد فأعتقهم عند موته، فأقرع النبى ﷺ بينهم، فأعتق منهم اثنين وأرق أربعة»(٥٤٠٩).

ورواه بشر بن المفضل، عن عوف، عن محمد بن سيرين، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ. ذكره إسماعيل بن إسحاق، وحدثنا على بن عبدا لله، حدثنا سفيان، أخبرنا إسماعيل ابن أمية - أنه سمع مكحولا يحدث، عن سعيد بن المسيب، «أن امرأة أعتقت ستة مملوكين على عهد رسول ا لله ﷺ ليس لها مال غيرهم فأقرع النبى ﷺ بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة»(٥٤١٠).

قال: وحدثنا على، أخبرنا عبدالرزاق، أخبرنا ابن جريج، قال: أخبرني قيس بن سعد، أنه سمع مكحولا يقول: سمعت سعيد بن المسيب يقول: أعتقت امرأة - أو رجل - ستة أعبد لها عند الموت لم يكن لها مال غيرهم. فذكر الحديث.

قال: وأخبرنا ابن جريج، قال: أخبرنى سليمان بن موسى، قال: حدثنا مكحولا يقول: أعتقت امرأة من الأنصار توفيت أعبدا لها ستة، لم يكن لها مال غيرهم فلما بلغ النبى ﷺ غضب وقال فى ذلك قولا شديدا، ثم دعا بستة قداح فأقرع بينهم فأعتق اثنين.

قال سليمان بن موسى: كنت أراجع مكحولا فأقول: إن كان ثمن عبد ألف دينار أصابته القرعة فذهب المال، فقال: قف على أمر رسول ا لله ﷺ.

(٥٤٠٨) أخرجه أبو داود برقم ٣٩٥٨ جـ٤/٢٧ كتاب العتق، عن عمران بن حصين.

(٥٤٠٩) أخرجه ابن أبى شيبة ٣٥١/٧، عن عمران بن حصين.

(٥٤١٠) أخرجه العقيلى فى الضعفاء ٣٠٥/١، عن حماد بن أبى سليمان.

قال ابن جريج: قلت لسليمان: الأمر يستقيم على ما قال مكحول، قال: كيف؟ قلت: يقامون قيمة، فإن زاد اللذان أعتقا على الثلث أخذ منهما، وإن نقصا، أعتق ما بقى أيضا بالقرعة، فإن فضل عليه، أخذ منه؛ قال: لم يبلغنا أن النبى ﷺ أقامهم.

قال إسماعيل القاضى: قد ذكر غير واحد فى الأحاديث المسندة أن النبى ﷺ جزأهم، فهذا يدل على القيمة؛ ولو لم يذكر التجزئة فى الحديث، لعلم أن القيمة لابد منها إذا كان الواجب فى ذلك إخراج الثلث، فإن استوى الرقيق، كانوا على العدد؛ وإن لم يستووا كانوا على القيمة على ما فسره ابن جريج - وهو قول مالك.

حدثنا سعيد وعبدالوارث، قالا: حدثنا قاسم، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، حدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد، عن أيوب، وعن كثير بن شبطير - أن الحسن حدث به، عن عمران بن حصين - وكان يراه ويقضى به.

وحدثنا سعيد، وعبدالوارث، قالا: حدثنا قاسم، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، حدثنا سليمان بن حرب، قال: حدثنا حماد، عن أيوب، عن يحيى، قال: ذهب بعض الناس إلى أن يراجع محمدا فيه، فقال: لو لم يبلغنى، عن النبى ﷺ لكان رأيى.

قال أبو عمر: اختلف العلماء فى الرجل يعتق، عند موته عبيدا له فى مرضه، ولا مال له غيرهم؛ أو يوصى بعتقهم كلهم ولا مال له غيرهم؛ فقال مالك، والشافعى، وأصحابهما بهذا الأثر الصحيح وذهبوا إليه، وهو قول أحمد، وإسحاق، وأبى ثور، وداود، والطبرانى وجماعة، من أهل الرأى والأثر.

ذكر ابن عبدالحكم قال: من أعتق عبيدا له عند الموت، ليس له مال غيرهم، قسموا ثلاثا، ثم يسهم بينهم فيعتق ثلثهم بالسهم، ويرق ما بقى؛ وإن كان فيهم فضل، رد السهم عليهم فأعتق الفضل - وسواء ترك مالا غيرهم أو لم يترك، قال: ومن أعتق رقيقا له عند الموت - وعليه دين يحيط بنصفهم، فإن استطاع أن يعتق من كل واحد نصفه، فعل ذلك بهم.

قال: ومن قال: ثلث رقيقى حر، أسهم بينهم؛ وإن أعتقهم كلهم، أسهم بينهم إذا لم يكن له مال غيرهم، وإن قال: ثلث كل رأس حر أو نصفه، لم يسهم بينهم.

وقال ابن القاسم: كل من أوصى بعتق عبيده أو بتل عتقهم فى مرضه - ولم يدع غيرهم، فإنه يعتق بالسهم ثلثهم؛ وكذلك لو ترك مالا والثلث لا يسعهم، لعتق مبلغ الثلث منهم بالسهم؛ وكذلك لو أعتق منهم جزءا سماه، أو عددا سماه؛ وكذلك لو

قال: رأس منهم حر، فبالسهم يعتق منهم من يعتق إن كانوا خمسة فخمسهم، أو ستة فسدسهم، خرج لذلك أقل من واحد أو أكثر؛ ولو قال عشرة وهم ستون عتق سدسهم، أخرج السهم أكثر من عشرة أو أقل - وهذا كله مذهب مالك.

قال أبو عمر: لم يختلف مالك، وأصحابه، فى الذى يوصى بعتق عبيده فى مرضه ولا مال له غيرهم، أنه يقرع بينهم فيعتق ثلثهم بالسهم، وكذلك لم يختلف قول مالك، وجمهور أصحابه، أن هذا حكم الذى يعتق عبيده فى مرضه عتقا بتلا - ولا مال له غيرهم.

وقال أشهب وأصبغ: إنما القرعة فى الوصية، وأما فى البتل، فهم كالمدبرين.

قال أبو عمر: حكم المدبرين عندهم إذا دبرهم سيدهم فى كلمة واحدة؛ أنه لا يبدأ بعضهم على بعض، ولا يقرع بينهم ويفض الثلث على جميعهم بالقيمة، فيعتق من كل واحد حصته من الثلث، وإن لم يدع مالا غيرهم، عتق ثلث كل واحد؛ وإن دبر فى مرضه واحدا بعد واحد، بدأ الأول فالأول، كما لو دبرهم فى الصحة أو فى مرض ثم صح.

قال أبو عمر: قول أشهب، وأصبغ هذا خلاف السنة، ولأن الحديث إنما ورد فى رجل أعتق فى مرضه ستة مملوكين لا مال له غيرهم، وهو أيضا مخالف لقول أهل الحجاز، ومخالف لقول أهل العراق.

وذكر ابن حبيب، عن ابن القاسم، وابن كنانة، وابن الماجشون، ومطرف، قالوا: إذا أعتق الرجل فى مرضه عبيدا له عتقا بتلا، أو أوصى لهم بالعتاقة كلهم أو بعضهم - سماهم أو لم يسمهم؛ إلا أن الثلث لا يحملهم، أن السهم يجزئ فيهم كان له مال سواهم أو لم يكن.

قال ابن حبيب: وقال ابن نافع: إن كان له مال سواهم، لم يسهم بينهم وأعتق من كل واحد ما ينوبه؛ وإن لم يكن له مال سواهم أو كان له مال تافه، فإنه يقرع بينهم.

وقال الشافعي: وإذا أعتق الرجل فى مرضه عبيدا له عتق بتات انتظر بهم، فإن صح، عتقوا من رأس ماله؛ وإن مات - ولا مال له غيرهم - أقرع بينهم فأعتق ثلثهم. قال الشافعي: والحجة فى أن العتق البتات فى المرض وصية: أن رسول الله ﷺ أقرع بين ستة مملوكين أعتقهم الرجل فى مرضه، وأنزل عتقهم وصية فأعتق ثلثهم، قال: ولو أعتق فى مرضه عبيدا له عتق بتات - وله مدبرون وعبيد أوصى بعتقهم بعد موته -

بدئ بالذين بت عتقهم؛ لأنهم يعتقون عليه إن صح، وليس له الرجوع فيهم بحال. قال الشافعي: والقرعة أن تكتب رقاع ثم تكتب أسماء العبيد ثم تبندق بنادق من طين، ويجعل فى كل رقعة بندقة؛ ويجزأ الرقيق أثلاثا، ثم يؤمر رجل لم يحضر الرقاع فيخرج رقعة، على كل جزء بعينه، وإن لم يستووا فى القيمة، عدلوا - وهم قليل الثمن إلى كثير الثمن، وجعلوا ثلاثة أجزاء - قلوا أو كثروا - إلا أن يكونوا عبدين، فإن وقع العتق على جزء فيه عدة رقيق أقل من الثلث، أعيدت القرعة بين السهمين الباقيين؛ فأيهم وقع عليه عتق منه باقى الثلث؛ وقول أحمد بن حنبل فى هذا كله كقول الشافعي.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه فيمن أعتق عبيدا له فى مرضه - ولا مال له غيرهم - أنه يعتق من كل واحد منهم ثلثه، ويسعى فى ثلثى قيمته الورثة. قال أبو حنيفة: وحكمه مادام يسعى حكم المكاتب.

وقال أبو يوسف ومحمد: هم أحرار، وثلثا قيمتهم دين عليهم يسعون فى ذلك حتى يؤدوه إلى الورثة.

قال أبو عمر: وإنما حمل الكوفيين على ذلك أصلهم فى أخبار الآحاد؛ لأنهم لا يقبلون منها ما عارضه شيء من معانى السنن المجتمع عليها، وقالوا: من السنة المتفق عليها فيمن بتل عتق عبيدة فى مرضه - وله مال يحملهم ثلثه أنهم يعتقون كلهم، والقياس على هذا - إذا لم يكن له مال غيرهم - : أن يعتق من كل واحد ثلث، فليس منهم أحد أولى من صاحبه.

قال أبو عمر: رد الكوفيون هذه السنة ولم يقولوا بها - ورأوا القرعة فى ذلك من القمار الخطر، حتى لقد حكى مؤمل بن إسماعيل، عن حماد بن زيد، عن محمد بن ذكوان - أنه سمع حماد بن أبى سليمان فذكر له الحديث الذى جاء فى القرعة بين الأعبد، فقال: هذا قول الشيخ - يعنى إبليس - فقال له محمد بن ذكوان: وضع القلم عن ثلاثة: أحدهم المجنون حتى يفيق - أى أنك مجنون. وكان حماد يصرع فى بعض الأوقات ثم يفيق، فقال له حماد: ما دعاك إلى هذا؟ فقال له محمد بن ذكوان: وأنت ما دعاك إلى هذا؟.

قال أبو عمر: فى قول الكوفيين فى هذا الباب ضروب من الخطأ والاضطراب، مع خلاف السنة فى ذلك، وقد رد عليهم فى ذلك جماعة من المالكيين، والشافعيين، وغيرهم منهم إسماعيل وغيره. وحكمهم بالسعاية فيه ظلم لأنهم أحالوهم على سعاية

لا يدرى ما يحصل منها؟ وظلم للورثة، إذ أجازوا عليهم فى الثلث عتق الجميع بما لا يدرى أيضا أيحصل أم لا؟ وظلم للعبيد؛ لأنهم ألزموا مالا من غير جناية، وبين الشافعى، ومالك فى هذا الباب، من فروعه تنازع ليس هذا موضع ذكره، لتشعب القول فيه.

قال أبو عمر: أما القول فى هذا الباب بالقرعة، فقد احتج فيه الشافعى، وغيره بقول الله – عز وجل – : ﴿**وما كنت لديهم إذ يُلْقُونَ أقلامهم أيهم يكفل مريم**﴾[٥٤١١] الآية، وبقوله – عز وجل – : ﴿**وإن يونس لمن المرسلين إذ أبق إلى الفُلْك المشحون فساهم فكان من المدحضين**﴾[٥٤١٢]، وكفى بحديث النبى ﷺ فى الذى أعتق ستة مملوكين له، عند موته لا مال له غيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعتق ثلثهم. وبأنه كان يقرع بين نسائه أيتهن يخرج بها إذا أراد سفرا لاستوائهم فى الحق لهن. وبإجماع العلماء على أن دورًا لو كانت بين قوم، قسمت بينهم وأقرع بينهم فى ذلك؛ وهذا طريق الشركة فى الأملاك التى تقع فيها القسمة بالقرعة على قدر القيمة؛ لأن حق المريض الثلث، وحق الورثة الثلثان؛ فصار بمنزلة شريكين لأحدهما سهم، وللآخر سهمان؛ كما لو أن الميت وهب العبيد كلهم لقوم ثم مات، لقسموا بين القوم وبين الورثة بالقرعة، هكذا، وإنما نفر أبو حنيفة، ومن قال بقوله من هذا القول؛ لأنهم جعلوا هذا بمنزلة من أعتق ثلث كل عبد من عبيده، فلم يجز أن يعتق بالقرعة بعضهم، فغلطوا هاهنا فى التشبيه – والله المستعان.

أخبرنا فائق مولى أحمد بن سعيد، عنه عن عبدالملك بن بحر بن شاذان، عن محمد بن إسماعيل الصائغ، عن الحسن بن على الحلوانى، قال: حدثنا عفان بن مسلم، قال: أخبرنا سليم، قال: حدثنا ابن عون، قال: قال لى محمد: جاءنى خالد فقال: أرأيت الذين قالوا فى القرعة إنه أقرع بينهم، فقلت له: إن نقصا برأيك أن ترى أن رأيك أفضل من رأى رسول الله ﷺ وأصحابه، ولولا أنه كان فى بيتى لأسمعته غير ذلك.

قال أبو عمر: فى هذا الحديث أيضا من الفقه إبطال السعاية، ورد لقول العراقيين فى ذلك؛ لأن رسول الله ﷺ لم يجعل على أولئك العبيد سعاية.

وفيه دليل على أن أفعال المريض كلها من عتق، وهبة، وعطية، ووصية لا يجوز منها أكثر من الثلث، وأن ما بتله فى مرضه حكمه حكم الوصية، وعلى ذلك جماعة فقهاء

(٥٤١١) آل عمران ٤٤.

(٥٤١٢) الصافات ١٠٤.

الأمصار، وخالفهم فى ذلك أهل الظاهر وطائفة من أهل النظر، والحجة عليهم بينة بهذا الحديث.

وفيه أيضا دليل على أن الوصية جائزة لغير الوالدين والأقربين؛ لأن العبيد عتقهم فى المرض وصية لهم، ومعلوم أنهم لم يكونوا بوالدين لمالكهم المعتق لهم ولا بأقربين له.

وقد مضى ذكر الوصايا ممهدا فى باب نافع من هذا الكتاب والحمد لله.

* * *

٣ - باب ما يجوز من العتق فى الرقاب الواجبة

٦١٨ - هلال بن أسامة:

وهو هلال بن أبى ميمونة، قال مصعب: هو مولى عامر بن لؤى.

قال أبو عمر: روى عنه مالك فقال: هلال بن أسامة، وروى عنه يحيى بن أبى كثير، وزياد بن سعد فقالا: هلال بن أبى ميمونة. وروى عنه فليح بن سليمان فقال: هلال بن على، وقيل إنه هلال بن على بن أسامة. وأبوه يكنى أبا ميمونة، وبه يعرف بالكنية، وهو بها أشهر. لمالك عنه، حديث واحد، اختصره من حديثه الطويل.

مالك، عن هلال بن أسامة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم أنه قال: «أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يا رسول الله، إن لى جارية كانت ترعى غنما لى، فجئتها - وقد فقدت شاة، فسألتها عنها فقالت: أكلها الذئب؛ فأسفت عليها، وكنت من بنى آدم فلطمت حر وجهها، وعلى رقبة أفأعتقها؟ فقال لها رسول الله ﷺ: أين الله؟ فقالت: فى السماء، فقال: من أنا؟ فقالت: رسول الله. فقال رسول الله ﷺ: أعتقها»(٥٤١٣).

هكذا قال مالك فى هذا الحديث، عن هلال، عن عطاء، عن عمر بن الحكم، لم يختلف الرواة عنه فى ذلك، وهو وهم عند جميع أهل العلم بالحديث؛ وليس فى الصحابة رجل يقال له عمر بن الحكم، وإنما هو معاوية بن الحكم، كذلك قال فيه كل

(٥٤١٣) أخرجه مسلم جـ١/٣٨١ كتاب المساجد رقم ٣٣، عن معاوية بن الحكم. والنسائى جـ٣/١٤ كتاب السهو باب ٢٠، عن معاوية بن الحكم. وأبو داود برقم ٣٢٨٤ جـ٣/٢٢٨ كتاب الأيمان والنذور، عن أبى هريرة. وأحمد ٢/٢٩١ عن أبى هريرة. وابن أبى شيبة ١١/٢٠، عن معاوية بن الحكم. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦٨٥١ عن عمرو ابن أوس. والبغوى بشرح السنة ٣/٢٣٩، عن معاوية بن الحكم.

من روى هذا الحديث عن هلال وغيره. ومعاوية بن الحكم معروف فى الصحابة، وحديثه هذا معروف له، وقد ذكرناه فى الصحابة ونسبناه، فأغناها، عن ذكر ذلك هاهنا. وأما عمر بن الحكم، فهو من التابعين، وهو عمر بن الحكم بن أبى الحكم، وهو من بنى عمرو بن عامر من الأوس؛ وقيل: بل هو حليف لهم، وكان من ساكنى المدينة، توفى بها سنة سبع عشرة ومائة، وهو عم والد عبدالحميد بن جعفر الأنصارى، وعمر ابن الحكم بن سنان، لأبيه صحبة؛ وعمر بن الحكم بن ثوبان هؤلاء ثلاثة من التابعين كلهم يسمى عمر بن الحكم، وهم مدنيون - وليس فيهم من له صحبة ولا من يروى، عنه عطاء بن يسار، وليس فى الصحابة أحد يسمى عمر بن الحكم، وإنما هذا معاوية ابن الحكم لا شك فيه.

حدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا محمد بن أحمد، قال: حدثنا محمد بن أيوب، قال: حدثنا أحمد بن عمر والبزار يقول: روى مالك، عن هلال بن أبى ميمونة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم السلمى أنه سأل النبى ﷺ فوهم فيه. وإنما الحديث لعطاء بن يسار، عن معاوية بن الحكم السلمى. قال أبو بكر: وليس أحد من أصحاب النبى ﷺ يقال له عمر بن الحكم.

وقال أحمد بن خالد: ليس أحد يقول فيه عمر بن الحكم غير مالك - وهم فيه.

وكذلك رواه أصحابه جميعا عنه قال: وإنما يقول ذلك مالك فى حديثه، عن هلال ابن أسامة، وقد رواه، عن ابن شهاب، عن أبى سلمة، عن معاوية بن الحكم السلمى - كما رواه الناس.

قال أبو عمر: حديثه هذا من رواية يحيى، عن مالك - مختصر من حديث فيه طول، وقد ذكره بأكمل من هذا عن مالك قوم، منهم: عبدالله بن يوسف، وابن بكير؛ وكذلك رواه قتيبة أيضا، والشافعى، عن مالك بتمامه فيه ذكر الكهان، والطيرة، وقد روى مالك بعض ذلك الحديث عن الزهرى، عن أبى سلمة، عن معاوية بن الحكم السلمى، فذكر أمر الكهان ولم يذكر أمر الجارية، وقال فيه فى روايته، عن ابن شهاب: معاوية بن الحكم. والطيرة كما قال الناس، وإنما قال مالك: عمر بن الحكم فى حديثه، عن هلال بن أسامة، ولم يتابعه أحد على ذلك، وكل من رواه، عن هلال، قال فيه معاوية بن الحكم، وهو الصواب، وبالله التوفيق.

قرأت على أحمد بن عبدالله بن محمد أن الميمون بن حمزة الحسينى حدثهم، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوى، قال: حدثنا إسماعيل بن يحيى المزنى، قال: حدثنا الشافعى،

قال: أخبرنا مالك، عن هلال بن أسامة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم - أنه قال: «أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يا رسول الله، إن جارية لى كانت ترعى غنما لى فجئتها - وقد فقدت شاة من الغنم - فسألتها عنها فقالت: أكلها الذئب، فأسفت عليها - وكنت امرأ من بنى آدم - فلطمت وجهها، وعلى رقبة أفأعتقها؟ قال لها رسول الله ﷺ: أين الله؟ قالت: فى السماء، قال: فمن أنا؟ قالت: أنت رسول الله ﷺ. قال عمر: يا رسول الله أشياء كنا نصنعها فى الجاهلية، كنا نأتى الكهان، فقال النبى ﷺ: فلا تأتوا الكهان. قال عمر: وكنا نتطير، قال إنما ذلك شىء يجده أحدكم فى نفسه فلا يصدنكم»(٥٤١٤).

قال الطحاوى: سمعت المزنى يقول: قال الشافعى: مالك بن أنس يسمى هذا الرجل عمر بن الحكم، وإنما هو معاوية بن الحكم. قال الطحاوى: وهو - كما قال الشافعى وقال الطحاوى وقال مالك -: هلال بن أسامة، وإنما هو هلال بن على، غير أن قائلا قال: هو هلال بن على بن أسامة، فإن كان كذلك، فإنما نسبه مالك إلى جده.

حدثنا خلف بن قاسم: حدثنا عبدالله بن جعفر بن الورد، حدثنا يوسف بن يزيد، حدثنا عبدالله بن عبدالحكم، أخبرنا مالك، عن هلال بن أسامة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم - أنه قال: «أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يا رسول الله إن لى جارية كانت ترعى غنما، فجئتها ففقدت شاة من الغنم، فسألتها عنها فقالت: أكلها الذئب، فأسفت عليها - وكنت من بنى آدم - فلطمت وجهها وعلى رقبة؛ أفأعتقها؟ فقال لها رسول الله ﷺ: أين الله؟ قالت: فى السماء، قال: من أنا؟ قالت: أنت رسول الله، قال: أعتقها. فقال عمر: يا رسول الله أشياء كنا نصنعها فى الجاهلية: كنا نأتى الكهان؟ فقال رسول الله ﷺ: لا تأتوا الكهان. قال: وكنا نتطير، فقال رسول الله ﷺ: إنما ذلك شىء يجده أحدكم فى نفسه فلا يضركم»(٥٤١٥).

حدثنا أحمد بن عبدالله بن محمد، قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا الحسن بن عبدالله الزبيدى، قال: حدثنا أبو محمد بن عبدالله بن الجارود، قال: أخبرنا عبدالله بن

(٥٤١٤) أخرجه مالك جـ٤/١٧٤ كتاب السلام باب ٣٥ رقم ١٢١، عن معاوية بن الحكم. وأحمد ٥/٤٤٧، عن معاوية بن الحكم. والطبرانى بالكبير ١٩/٣٩٧، عن معاوية بن الحكم، والبغوى بشرح السنة ٩/٢٤٦، عن معاوية بن الحكم، وذكره بالكنز برقم ١٧٦٧٧ وعزاه للسيوطى.

(٥٤١٥) اخرجه البيهقى بالكبرى ١٠/٥٧، عن معاوية بن الحكم. والبغوى بشرح السنة ٩/٢٤٦، عن معاوية بن الحكم.

عبدالحكم - أن ابن وهب أخبره، قال: أخبرنا مالك، عن هلال بن أسامة، عن عطاء ابن يسار، عن عمر بن الحكم - أنه أتى النبى ﷺ فذكر الحديث.

قال أبو محمد بن الجارود: وكذلك حدثناه محمد بن يحيى، عن مطرف، عن مالك، عن هلال، عن عطاء، عن عمر بن الحكم. قال أبو محمد: وليس هو عمر بن الحكم، إنما هو معاوية بن الحكم، وهو خطأ من مالك.

وقرأت على عبدالوارث بن سفيان - أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا محمد ابن إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا عبدالعزيز بن عبدا لله الأويسى، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب، قال: أخبرنى أبو سلمة بن عبدالرحمن، عن معاوية بن الحكم أنه سأل رسول ا لله ﷺ عن الطيرة فقال: «شىء يجده أحدكم فلا يصدنكم».

وأخبرنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو الطاهر، عن ابن وهب، قال: أخبرنى مالك بن أنس، وابن أبى ذئب، ويونس ابن يزيد، وابن سمعان، عن ابن شهاب، عن أبى سلمة بن عبدالرحمن، عن معاوية بن الحكم السلمى، قال: «قلت يا رسول ا لله، أمور كنا نصنعها فى الجاهلية: كنا نأتى الكهان؟ قال: فلا تأتوا الكهان. قال: قلت: كنا نتطير؟ قال: ذلك شىء يجده أحدكم فى نفسه فلا يصدنكم»(٥٤١٦) فهذا مالك يقول فى هذا الحديث عن ابن شهاب، عن معاوية بن الحكم - كما سمعه منه وحفظه عنه، ولو سمعه كذلك من هلال لأداه كذلك وا لله أعلم. وربما كان هذا من هلال، إلا أن جماعة رووه عن هلال فقالوا فيه: معاوية بن الحكم وا لله أعلم.

حدثنا محمد بن عبدالملك، وعبيد بن محمد، قالا: حدثنا عبدا لله بن مسرور، قال: حدثنا عيسى بن مسكين؛ وأخبرنا قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن منصور، قالا: حدثنا محمد بن عبدا لله بن سنجر الجرجانى، قال: حدثنا أبو المغيرة، قال: حدثنا الأوزاعى، قال: حدثنى يحيى بن أبى كثير، عن هلال بن أبى ميمونة، عن عطاء بن يسار، عن معاوية بن الحكم قال: «قلت: يا رسول ا لله، إنا كنا حديث عهد بجاهلية، فجاء ا لله بالإسلام، وإن رجالا منا يتطيرون؛ قال:

(٥٤١٦) أخرجه البيهقى بمسنده، عن معاوية بن الحكم السلمى، عن النبى ١٣٨/٨. وأحمد ٤٤٣/٣، عن معاوية، و٤٤٩/٥، عن معاوية بن الحكم والبيهقى بشرح السنة ١٨١/١٢ معاوية بن الحكم. والخطيب ١٨٩/٢ معاوية بن الحكم. وابن خزيمة فى صحيحه برقم ٨٥٩ عن معاوية بن الحكم السلمى.

ذلك شيء يجدونه في صدروهم فلا يضرهم، قال: يا رسول الله، ورجالا منا يأتون الكهان، قال: فلا تأتوهم، قال: يا رسول الله ورجالا منا يخطون قال: كان نبي الله يخط، فمن وافق خطه فذاك؛ قال: وبينا أنا مع رسول الله ﷺ في الصلاة، عطس رجل من القوم، فقلت: يرحمك الله؛ فحذفني القوم بأبصارهم، فقلت: أمياه، إنكم تنظرون إلى؟ قال: فضربوا عُلى أفخاذهم، فلما رأيتهم يسكتوني لكني سكت. قال: فلما انصرف رسول الله ﷺ فبأبي هو وأمي، ما رأيت معلما قبله ولا بعده أحسن تعليما منه! والله ما ضربني ولا كهرني ولا سبني ولكن قال: إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس إنما هي التسبيح والتكبير وتلاوة القرآن. قال: ثم اطلعت غنيمة لي ترعاها جارية لي في ناحية أحد، فوجدت الذئب قد أصاب منها شاة، وأنا رجل من بني آدم، آسف كما يأسفون؛ فصككتها صكة، ثم انصرفت إلى النبي ﷺ فأخبرته فعظم علي؛ قال: فقلت: يا رسول الله، فهلا أعتقتها؟ قال: ائتيني بها، قال: فجئت بها إلى رسول الله ﷺ فقال لها: أين الله؟ فقالت: في السماء. فقال: من أنا؟ فقالت: أنت رسول الله ﷺ. قال: إنها مؤمنة فأعتقها»[٥٤١٧].

قال أبو عمر: معاني هذا الحديث واضحة يستغني عن الكلام فيها، وأما قوله: أين الله؟ فقالت: في السماء - فعلى هذا أهل الحق لقول الله - عز وجل -: **﴿ءأمنتم من في السماء﴾**[٥٤١٨] ولقوله: **﴿إليه يصعد الكلم الطيب﴾**[٥٤١٩] ولقوله: **﴿تعرج الملائكة والروح إليه﴾**[٥٤٢٠] ومثل هذا في القرآن كثير، قد أتينا عليه في باب ابن شهاب في حديث النزول، وفيه رد على المعتزلة وبيان لتأويل قول - الله عز وجل -: **﴿الرحمن على العرش استوى﴾**[٥٤٢١] ولم يزل المسلمون في كل زمان إذا دهمهم أمر وكربهم غم يرفعون وجوههم وأيديهم إلى السماء رغبة إلى الله - عز وجل - في الكف عنهم.

حدثنا أحمد بن عمر، حدثنا عبدالله بن محمد، حدثنا أحمد بن خالد، حدثنا علي بن عبدالعزيز، حدثنا أبو عبيد، قال: سمعت ابن علية يحدث، عن سعيد الجريري، قال:

(٥٤١٧) أخرجه مسلم جـ١/٣٨١ برقم ٣٣، عن معاوية بن الحكم مطولا وأبو عوانة مطولا جـ٢/١٤٣، عن معاوية بن الحكم. والبغوي بشرح السنة ٣/٢٣٩ عن معاوية.

(٥٤١٨) الملك ١٧.

(٥٤١٩) فاطر ١٠.

(٥٤٢٠) المعارج ٤.

(٥٤٢١) طه ٥.

حدثت أن أبا الدرداء ترك الغزو عاما فأعطى رجلا صرة فيها دراهم، فقال: انطلق، فإذا رأيت رجلا يسير من القوم ناحية فى هيأته بذاذة، فادفعها إليه؛ قال: ففعل، فرفع رأسه إلى السماء وقال: اللهم لم تنس حديدا، فاجعل حديدا لا ينساك؛ قال: فرجع الرجل إلى أبى الدرداء فأخبره، فقال: ولى النعمة ربها. وقد مضى فى هذا المعنى ما فيه كفاية وبيان فى باب ابن شهاب، عن أبى عبدا لله الأغر، وأبى سلمة - من هذا الكتاب.

٦١٩ - حديث حادى عشر لابن شهاب، عن عبيدا لله:

مالك، عن ابن شهاب، عن عبيدا لله بن عبدا لله بن عتبة بن مسعود، «أن رجلا من الأنصار جاء إلى رسول ا لله ﷺ بجارية له سوداء، فقال: يا رسول ا لله إن على رقبة مؤمنة. فإن كنت تراها مؤمنة أعتقها. فقال لها رسول ا لله ﷺ: أتشهدين أن لا إله إلا ا لله؟ قالت: نعم. قال: فتشهدين أن محمدا رسول ا لله؟ قالت: نعم، قال: أتوقنين بالبعث؟ قالت: نعم، قال رسول ا لله ﷺ: أعتقها»(٥٤٢٢).

هكذا روى يحيى هذا الحديث فجود لفظه، ورواه ابن بكير وابن القاسم بإسناده مثله، إلا أنهما لم يذكرا :- فإن كنت تراها مؤمنة - قالا: يا رسول ا لله على رقبة مؤمنة أفأعتق هذه.

ورواه القعنبى بإسناده مثله وحذف منه: «أن على رقبة مؤمنة»، وقال: إن رجلا من الأنصار أتى رسول ا لله ﷺ بجارية له سوداء، فقال: يا رسول ا لله أأعتقها؟ فقال لها رسول ا لله ﷺ: أتشهدين؟ وذكر الحديث.

وفائدة الحديث: قوله: «أن على رقبة مؤمنة» ولم يذكره القعنبى، ورواه ابن وهب، عن يونس بن يزيد. ومالك بن يزيد ومالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن عبيدا لله. أن رجلا من الأنصار أتى رسول ا لله ﷺ بجارية لها سوداء. فقال: يا رسول ا لله إن على رقبة مؤمنة أفأعتق هذه؟ وساق الحديث إلى آخره مثل رواية بن القاسم، وابن بكير - سواء. لم يقل فإن كنت تراها مؤمنة أعتقها ولم يختلف رواة الموطأ فى إرسال هذا الحديث. ورواه الحسين بن الوليد، عن مالك، عن ابن شهاب، عن عبيدا لله، عن أبى

(٥٤٢٢) أخرجه أحمد ٤٥٢/٣، عن الزهرى، عن عبيد ا لله بن عبد ا لله برقمه، عن رجل. وعبدالرزاق برقم ١٦٨١٤ جـ٩/١٧٥، عن الزهرى، عن عبيد ا لله. وابن أبى شيبة ٢٠/١١، عن ابن عباس، عن الحكم رفعه. والطبرانى بالكبير ٢٧/١٢، عن ابن عباس أن رجلا....

هريرة، عن النبى ﷺ بلفظ حديث الموطأ سواء وجعله متصلا عن أبى هريرة مسندا. ورواه الحسين هذا أيضا، عن المسعودى، عن عون بن عبدا لله بن عتبة، عن عبيدا لله بن عتبة، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ مثله، إلا أنه زاد فى حديث المسعودى: فقال رسول ا لله ﷺ: «إعتقها فإنها مؤمنة»، وليس فى الموطأ - فإنها مؤمنة - وهذا الحديث، وإن كان ظاهره الانقطاع فى رواية مالك، فإنه محمول على الاتصال للقاء عبيدا لله جماعة من الصحابة.

وقد رواه معمر، عن ابن شهاب، عن عبيدا لله بن عبدا لله، عن رجل من الأنصار، أنه جاء بأمة له سوداء، فقال: يا رسول ا لله، إن على رقبة مؤمنة، فإن كنت ترى هذه مؤمنة أعتقتها. وساق الحديث بمثل رواية يحيى إلى آخرها، ورواية معمر ظاهرها الاتصال.

وروى هذا الحديث، عن عبيدا لله، عون بن عبدا لله أخوه، فجعله عن أبى هريرة، وخالف فى لفظه وفى معناه: حدثنى أحمد بن قاسم، عن عبدالرحمن، قال: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا ابن أبى أسامة، قال: حدثنا عاصم بن على، وحدثنا عبدالوارث ابن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن العوام، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أخبرنا المسعودى، عن عون بن عبدا لله، عن عبيدا لله بن عتبة، عن أبى هريرة قال: «جاء رجل إلى رسول ا لله ﷺ بجارية أعجمية، فقال: يا رسول ا لله، إن على رقبة مؤمنة، أفأعتق هذه؟ فقال لها رسول ا لله ﷺ: أين ا لله؟ فأشارت إلى السماء، فقال لها: فمن أنا؟ فأشارت إليه، وإلى السماء - أى أنت رسول ا لله - قال: إعتقها، فإنها مؤمنة»(٥٤٢٣).

وهذا المعنى رواه مالك، عن هلال بن أسامة، وسيأتى القول فيه فى باب هلال إن شاء ا لله.

وفى حديث مالك هذا من الفقه، أن من شرط الشهادة التى بها يخرج من الكفر إلى الإيمان، مع الإقرار، بأن لا إله إلا ا لله وأن محمدا رسول ا لله، الإقرار بالبعث بعد الموت. وقد أجمع المسلمون على أن من أنكر البعث، فلا إيمان له ولا شهادة. وفى ذلك ما يغنى ويكفى، مع ما فى القرآن من تأكيد الإقرار بالبعث بعد الموت، فلا وجه للإنكار فى ذلك. وفيه أن من جعل على نفس مؤمنة رقبة نذر أن يعتقها، أو وجبت عليه من كفارة قتل، لم يجزه غير مؤمنة، وإنما قلنا من نذر أو كفارة قتل؛ لأن كفارة

(٥٤٢٣) أخرجه أحمد ٢/٢٩١، عن عبيدا لله بن عبدا لله عن أبى هريرة بلفظه.

الظهار والإيمان، قد اختلف فى ذلك، فقيل أنه يجزئ فيها غير مؤمنة، وللكلام فى ذلك موضع غير هذا.

وروى يزيد بن هارون، عن هشام، عن الحسن، قال: «كل شىء فى كتاب الله: فتحرير رقبة مؤمنة، فمن قد صام وصلى وعقل، وإذا قال: فتحرير رقبة، فما شاء»(٥٤٢٤).

وفى هذا الحديث دليل على أن من شهد أن لا إله إلا الله، وأن محمدا رسول الله، فهو مؤمن إذا كان قلبه مصدقا لما ينطق به لسانه. وفيه دليل على أن من شهد بهذه الشهادة، جاز عتقه عمن عليه رقبة مؤمنة، وإن لم يكن صام وصلى، وكذلك الطفل بين أبوين مسلمين؛ لأن رسول الله ﷺ لم يسئل الجارية عن غير الشهادة لما فى الحديث.

وقد احتج بهذا الحديث من قال أن الإيمان قول وإقرار دون عمل، وظاهره فيه دليل على ذلك. لكن هاهنا دلائل غير هذا الحديث تدل على أن الإيمان قول وعمل، يأتى ذكرها فى باب ابن شهاب، عن سالم - إن شاء الله. وأما قول من قال من أهل العلم أن من كانت عليه رقبة مؤمنة من كفارة قتل أو غير ذلك، فإنه لا يجزئ فيه إلا من صام وصلى وعقل الإيمان، فمحمل ذلك عند أهل العلم مدافعة جواز عتق الطفل فى كفارة القتل. وممن روى عنه أنه لا يجزئ فى كفارة القتل، إلا من صام وصلى وعقل الإيمان، وأنه لا يجزئ الطفل وإن كان أبواه مؤمنين: ابن عباس، والشعبى، والحسن، والنخعى، وقتادة.

وروى، عن عطاء، قال: «كل رقبة ولدت فى الإسلام فهى تجزئ»(٥٤٢٥) وهو قول الزهرى فيمن أحد أبويه مسلم. قال الأوزاعى: سألت الزهرى أيجزئ عتق الصبى المرضع فى كفارة الدم؟ قال: نعم؛ لأنه ولد على الفطرة. وهو قول الأوزاعى. وقال أبو حنيفة: إذا كان أحد أبويه مؤمنا، جاز عتقه فى كفارة القتل. وهو قول الشافعى، إلا أن الشافعى يستحب أن لا يعتق إلا من يتكلم بالإيمان. واختلف قول مالك، وأصحابه على هذين القولين، إلا أن مالكا يراعى إسلام الأب ولا يلتفت إلى الأم؛ وأما الصبى من السبى، فسنذكر حكمه فى الصلاة عليه إذا مات - فى باب أبى الزناد، إن شاء الله. وقال سفيان الثورى، فيما روى عنه الأشجعى، قال: لا يجزئ فى كفارة القتل الصبى ولا يجزئ إلا رقبة مسلمة من صام وصلى.

(٥٤٢٤) أخرجه الطبرى ٥/٢٠٥، عن الحسن بلفظه.

(٥٤٢٥) الطبرى، عن عطاء ٥/٢٠٦.

قال أبو عمر: وأجمع علماء المسلمين أن من ولد بين أبوين مسلمين وإن لم يبلغ حد الاختيار والتمييز، فحكمه حكم الإيمان فى الموارثة، والصلاة عليه إن مات، وما يجب له وعليه فى الجنايات والمناكحات وحدثنى خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبدالله بن جعفر بن الورد، وعمر بن محمد بن القاسم، قالا: حدثنا بكر بن سهل، قال: حدثنا عبدالله بن صالح، قال: حدثنا معاوية بن صالح، عن على بن أبى طلحة، عن ابن عباس: «فتحرير رقبة مؤمنة، قال من قد عقل الإيمان، وصام وصلى»[٥٤٢٦].

حدثنا عبدالوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا محمد بن سليمان، وموسى بن معاوية، قالا: حدثنا وكيع، عن الأعمش، عن إبراهيم، قال: «ما كان فى القرآن من رقبة مؤمنة، فلا يجزئ إلا من صام، وصلى، وما كان فى القرآن رقبة ليست مؤمنة فالصبى يجزئ»[٥٤٢٧]، وعبدالرزاق، عن الثورى، عن الأعمش، عن إبراهيم مثله. إلا أنه قال: قد صلى، وما لم تكن مؤمنة فيجزئ ما لم يصل - لم يذكر الصيام، والذى عليه الفقهاء أن عتق الصبى الذى أبواه مؤمنان يجزئ - وإن استحبوا البالغ.

* * *

٤ - باب عتق الحى عن الميت

٦٢٠ - مالك، عن عبدالرحمن بن أبى عمرة الأنصارى - حديث واحد:

هكذا قال فيه مالك: عبدالرحمن بن أبى عمرة - نسبة إلى جده وهو عبدالرحمن بن عبدالله بن أبى عمرة الأنصارى، مدنى ثقة؛ يروى عن القاسم بن محمد، وعن عمه عبدالرحمن بن أبى عمرة؛ وله رواية عن أبى سعيد الخدرى - وما أظنه سمع منه ولا أدركه، وإنما يروى، عن عمه عنه؛ يروى عنه مالك، وعبدالله بن خالد أخو عطاف بن خالد، وابن أبى الموالى، وغيرهم؛ وأما عمه عبدالرحمن بن أبى عمرة، فمن كبار التابعين - بالمدينة، يروى عن عثمان بن عفان، وأبى هريرة، وزيد بن خالد الجهنى، وغيرهم؛ روى عنه إسحاق بن عبدالله بن أبى طلحة، ومحمد بن إبراهيم بن الحرث التيمى، وعبدالله بن عمرو بن عثمان، وغيرهم؛ لأبيه أبى عمرة صحبة، وقد ذكرناه فى كتاب الصحابة، وذكرنا نسبه، والاختلاف فى اسمه فى باب الباء، وفى باب الكنى، والحمد لله.

(٥٤٢٦) الطبرى، عن ابن عباس ٥/٢٠٦.

(٥٤٢٧) الطبرى، عن إبراهيم ٥/٢٠٥.

مالك، عن عبدالرحمن بن أبى عمرة الأنصارى، أن أمه أرادت أن توصى ثم أخرت ذلك إلى أن تصبح فهلكت، وقد كانت همت بأن تعتق؛ قال عبدالرحمن، فقلت للقاسم بن محمد: أينفعها أن أعتق عنها؟ فقال القاسم بن محمد: إن سعد بن عبادة قال لرسول الله ﷺ: إن أمى هلكت، فهل ينفعها أن أعتق، عنها؟ فقال رسول الله ﷺ: نعم.

قال أبو عمر: طائفة تقول فى هذا الحديث عن مالك: نعم أعتق عنها، منهم: ابن أبى أويس، ورواية يحيى قائمة المعنى صحيحة.

هذا حديث منقطع؛ لأن القاسم لم يلق سعد بن عبادة، ولكن قصة سعد بن عبادة، وحديثه فى ذلك قد روى من وجوه كثيرة متصلة ومنقطعة صحاح كلها، وهو حديث مشهور، عند أهل العلم من حديث سعد بن عبادة وغيره، إلا أن الرواية فى ذلك مختلفة المعانى؛ فمنها: الصدقة، عن الميت، ومنها: العتق، عن الميت، ومنها الصيام عن الميت، ومنها: قضاء النذر مجملا؛ فأما الصدقة، فمن حديث مالك، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، عن جده، أن سعد بن عبادة توفيت أمه - وهو غائب - فلما قدم سعد، قال: يا رسول الله، أينفعها أن أتصدق عنها؟ فقال رسول الله ﷺ: نعم. وسنذكر هذا الحديث فى باب سعيد بن عمرو من كتابنا هذا، إن شاء الله.

وعند مالك أيضا فى هذا حديث هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة - مرفوعًا فى الصدقة عن الميت، وأكثر الأحاديث فى قصة سعيد هذه عن سعد وغيره، إنما هى فى الصدقة.

وأما العتق، فلا يكاد يوجد إلا من حديث مالك، عن عبدالرحمن بن أبى عمرة - هذا.

وأما الصيام عن الميت، فقد روى أيضا من وجوه مختلفة.

وأما النذر، فمن حديث ابن شهاب، عن عبيدا لله، عن عباس، «أن سعد بن عبادة سأل النبى ﷺ عن نذر كان على أمه، فتوفيت قبل أن تقضيه، فقال اقضه، عنها»(٥٤٢٨).

(٥٤٢٨) أخرجه البخارى جـ٩/٤٢ كتاب الجبل باب الزكاة، عن ابن عباس. ومسلم كتاب النذر برقم ١ جـ٣/٢٦٠ كتاب النذور، عن ابن عباس. وأبو داود برقم ٢٣٠٧ جـ٣/٢٣٣ كتاب الأيمان والنذور، عن ابن عباس. والترمذى برقم ١٥٤٦ جـ٤/١١٧ كتاب النذور، عن ابن عباس والنسائى ٦/٢٥٣ كتاب الوصايا باب فضل الصدقة، عن ابن عباس وابن=

فأما الصدقة عن الميت - فمجتمع على جوازها لا خلاف بين العلماء فيها، وكذلك العتق، عن الميت جائز بإجماع أيضا، إلا أن العلماء اختلفوا فى الولاء: فذهب مالك وأصحابه إلى أن الولاء للمعتق عنه.

وذهب الشافعى، وأصحابه إلى أن الولاء للمعتق على كل حال، وذهب الكوفيون إلى أن العتق إن كان بأمر المعتق عنه، فالولاء له؛ وإن كان بغير أمره، فالولاء للمعتق؛ وقد ذكرنا هذه المسألة ووجوهها فى باب ربيعة من كتابنا هذا.

وأما الصيام عن الميت، فمختلف فيه، فجماعة أهل العلم على أنه لا يصوم أحد، عن وليه إذا مات وعليه صيام من رمضان، ولكنه يطعم عنه. قال أكثرهم: إن شاء، وكذلك جمهورهم أيضا على أنه لا يصوم أحد، عن أحد لا فى نذر، ولا فى غير نذر، وممن ذهب إلى ذلك: مالك، والشافعى، وأبو حنيفة، وأصحابه، والثورى؛ ومن أهل العلم من رأى أن يصوم ولى الميت عنه فى النذر دون صيام رمضان، منهم: إسحاق بن راهويه - وهو الصحيح، عن ابن عباس أنه قال: ما كان من شهر رمضان يطعم عنه، وما كان من صيام النذر فإنه يقضى عنه.

وقد روى عن أحمد بن حنبل مثل قول ابن عباس سواء، ومنهم من رأى أن يصوم، عنه فى كل صيام عليه على عموم ما روى، عن ابن عباس، عن النبى ﷺ أنه قال: «من مات - وعليه صيام، صام عنه وليه»(٥٤٢٩) منهم: أحمد بن حنبل على اختلاف عنه ولم يختلف عن أبى ثور فى جواز ذلك فى الوجهين جميعًا؛ وقد ذكرنا الحكم فى ذلك عن علماء الأمصار، وذكرنا ما جاء فى ذلك من الآثار فى باب ابن شهاب، عن عبيدالله ابن عبدالله بن عتبة من كتابنا، عند ذكر حديث مالك، عن ابن شهاب، عن عبيدالله، عن ابن عباس أن سعد بن عبادة، سأل رسول الله ﷺ عن نذر كان على أمه توفيت قبل

=ماجة برقم ٢١٣٢ جـ١/٦٨٨ كتاب الكفارات، عن ابن عباس. والطبرانى ٣٠/٦، عن ابن عباس. وابن أبى شيبة ٣٨٧/٣، عن ابن عباس. والبغوى بشرح السنة، عن ابن عباس ٨٠/١٠.

(٥٤٢٩) أخرجه البخارى جـ٣/٧٩ كتاب الصوم باب من مات وعليه صيام، عن عائشة. ومسلم كتاب الصيام جـ٢/٨٠٣ كتاب الصيام باب قضاء الصوم، عن عائشة. وأبو داود كتاب الصيام باب/٤ جـ٢/٣٢٧ كتاب الصوم، عن عائشة. والبيهقى ٢٥٥/٤، عن عائشة. والدارقطنى ١٩٥/٢، عن عائشة. وذكره بالكنز ٢٣٨٢١. وعزاه السيوطى للبيهقى وأبى نعيم فى الحلية، عن ابن عمر والطبرانى فى الأوسط، عن أنس.

أن تقضيه؟ فقال: اقضه عنها. وذكرنا هناك حكم النذر المجمل وكفارته، وما فى ذلك للعلماء - والحمد لله.

وأما حديث سعد بن عبادة فى هذا الباب، فأكثر ما روى فيه الصدقة من حديث القاسم بن محمد، وغيره.

أخبرنا أحمد بن عبدا لله بن محمد، أن أباه أخبره، قال: حدثنا عبدا لله بن يونس، قال: حدثنا بقى بن مخلد، قال: حدثنا ابن كاسب، قال: حدثنا ابن عيينة، عن عبدالرحمن بن القاسم، عن أبيه، أن سعدًا أتى النبى ﷺ فقال: يا نبى ا لله، إن أمى ماتت ولم توص، أفينفعها أن أتصدق عنها من مالها؟ قال: نعم. قال: وحدثنا ابن كاسب، قال: حدثنا عبدا لله بن وهب، قال: أخبرنى عمرو بن الحارث أن بكيرًا حدثه، عن سليمان بن يسار، أن سعد بن عبادة قال للنبى ﷺ: إن أمى توفيت - ولم توص، فهل تنالها صدقتى إن تصدقت عنها؟ قال: نعم. قال: وحدثنا ابن كاسب، قال: حدثنا هارون، عن حميد الطويل، عن الحسن قال: قال سعد الأنصارى: «يا رسول ا لله، إن أم سعد كانت تحب الصدقة، أفينفعها أن أتصدق عنها بعدها؟ قال: نعم، وعليك بالماء»(٥٤٣٠).

قال: وحدثنى يحيى بن عبدالحميد، قال: حدثنا عبدالعزيز بن محمد، عن عمارة بن غزية، عن حميد بن أبى الصعبة، عن سعد بن عبادة، أن النبى ﷺ أمره أن يسقى، عنها الماء.

قال: وحدثنا يحيى بن عبدالحميد، قال: حدثنا عبدالعزيز بن محمد، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل، عن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، أن أمه توفيت - وهو غائب، فقال للنبى ﷺ: أينفعها أن أتصدق، عنها؟ قال: نعم.

ووجدت فى أصل سماع أبى بخطه - رحمه ا لله - أن محمد بن أحمد بن قاسم ابن هلال حدثهم، قال: حدثنا سعيد بن عثمان الأعناقى، قال: حدثنا نصر بن مرزوق، قال: حدثنا أسد بن موسى، قال: حدثنا الربيع بن صبيح، عن الحسن، عن سعيد بن عبادة، قال: قلت: «يا رسول ا لله، والدتى كانت تتصدق من مالى، وتعتق من مالى حياتها - فقد ماتت؛ أرأيت إن تصدقت عنها، أو أعتقت عنها، أترجو لها شيئا؟ قال: نعم. قال: يا رسول ا لله، دلنى على صدقة، قال: اسق الماء. قال: فمازالت جرار سعد بالمدينة بعد»(٥٤٣١).

(٥٤٣٠) ذكره المنذرى بالترغيب والترهيب ٢/٧٣. وذكره بمجمع الزوائد ٣/١٣٨.

(٥٤٣١) أخرجه أحمد ٥/٢٨٤، عن سعد بن عبادة . والطبرانى بالكبير ٦/٢٦، عن سعد بن عبادة=

ومن أحسن ما يروى فى العتق عن الميت: ما حدثناه عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا حمزة بن محمد بن على، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: أخبرنا الربيع بن سليمان، صاحب الشافعى، قال: حدثنا عبدا لله بن يوسف، قال: حدثنا عبدا لله بن سالم، قال: حدثنى إبراهيم بن أبى عبلة، قال: كنت جالسًا باريحاء، فمر بى واثلة بن الأسقع متوكئًا على عبدا لله بن الديلمى، فأجلسه ثم جاء إلى فقال: عجب ما حدثنى الشيخ - يعنى واثلة! قلت: ما حدثك؟ قال: «كنا مع النبى ﷺ فى غزوة تبوك، فأتى نفر من بنى سليم فقالوا: يا رسول الله، إن صاحبنا قد أوجب، فقال رسول الله ﷺ: أعتقوا عنه رقبة، يعتق الله بكل عضوًا منها عضوً منه من النار»(٥٤٣٢).

* * *

٥ - باب فضل عتق الرقاب وعتق الزانية وابن الزنى

٦٢١ - حديث ثان وعشرون لهشام بن عروة:

مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، «أن رسول الله ﷺ سئل عن الرقاب أيها أفضل؟ فقال رسول الله ﷺ: أغلاها ثمنا، وأنفسها عند أهلها»(٥٤٣٣).

هكذا روى يحيى هذا الحديث فى الموطأ، عن مالك، عن هشام، عن أبيه، عن عائشة؛ وكذلك رواه أبو المصعب، ومطرف، وابن أبى أويس، وروح بن عبادة؛ وحدث به إسماعيل بن إسحاق، عن أبى مصعب، عن مالك، عن هشام، عن أبيه - مرسلا - أن رسول الله ﷺ سئل عن الرقاب - وهو عندنا فى موطأ أبى المصعب، عن عائشة.

=والبخارى بتاريخه ٢٤/٧، عن سعد بن عبادة. والخطيب بتاريخه ١٨٤/١١. وسعيد بن منصور برقم ٤١٩، عن سعد بن عبادة. وذكره بالكنز رقم ١٦٣٧٩ وعزاه السيوطى للطبراني، عن عياض بن مرثد.

(٥٤٣٢) أخرجه أبو داود برقم ٣٩٦٤ جـ٢٨/٤ كتاب العتق، عن واثلة بن الأسقع وأحمد ٤٩١/٣، عند واثلة بن الأسقع. والبيهقى ١٣٣/٨ واثلة بن الأسقع. والحاكم ٢١٢/٢ واثلة بن الأسقع. وشرح السنة ٣٥٢/٩، عن واثلة والطحاوى بمشكل الآثار ٣١٦/١، عن واثلة.

(٥٤٣٣) أخرجه البخارى جـ٢٨٧/٣ كتاب العتق باب أى الرقاب أفضل، عن أبى ذر. ومسلم ٨٩/١ كتاب الأيمان باب ٣٤ رقم ١٣٦، عن أبى ذر وأحمد ١٧١/٥، عن أبى ذر. والبيهقى بالكبرى ٢٧٣/٦، عن أبى ذر. والطبرانى بالكبير ٢٥٩/٨، عن أبى ذر. وأبو نعيم بالحلية ٦٢/١، عن أبى ذر وابن خزيمة برقم ٢٩١٠، عن أبى ذر.

ورواه قوم، عن مالك، عن هشام، عن أبيه - مرسلا - لم يذكروا عائشة.

ورواه أصحاب هشام بن عروة - غير مالك - عن هشام، عن أبيه، عن أبى مراوح عن أبى ذر؛ وزعم قوم أن هذا الحديث كان أصله عند مالك: عن هشام، عن ابيه، عن عائشة؛ فلما بلغه أن غيره من أصحاب هشام يخالفونه فى الإسناد جعله، عن هشام، عن أبيه - مرسلا - هكذا قالت طائفة من أهل العلم بالحديث - فا لله أعلم.

وعند ابن وهب وحده: عن مالك، عن ابن شهاب، عن حبيب مولى عروة، عن عروة - أنه سمعه يقول: «جاء رجل إلى رسول ا لله ﷺ فقال: يا رسول ا لله، أى الأعمال أفضل؟ قال: إيمان با لله، قال: فأى العتاقة أفضل؟ قال: أنفسها عند أهلها؛ قال: أرأيت إن لم أجد يا رسول ا لله، قال: فتعين الضائع، أو تصنع «لأخرق»[٥٤٣٤]؛ قال: أفرأيت إن لم أستطع؟ قال: تدع الناس من شرك فإنها صدقة تصدق بها عن نفسك»[٥٤٣٥].

هكذا رواه يونس بن عبدالأعلى، والحرث بن مسكين، وجماعة أصحاب ابن وهب: عن ابن وهب، عن مالك، عن ابن شهاب، وتابعه البرمكى، عن معن، عن مالك.

ورواه معمر، عن ابن شهاب، عن حبيب مولى عروة، عن عروة، عن أبى مراوح، عن أبى ذر مثل رواية هشام بن عروة - سواء فى غير رواية مالك.

أخبرنا أحمد بن عمر، قال: حدثنا عبدا لله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن فطيس، قال: حدثنا يحيى بن إبراهيم، قال: حدثنا مطرف، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة أن رسول ا لله ﷺ سئل: أى الرقاب أفضل؟ فقال: أغلاها ثمنا، وأنفسها عند أهلها.

وأخبرنا أحمد بن عبدا لله بن محمد، قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا محمد بن قاسم، والحسن بن عبدا لله، قالا: حدثنا عبدا لله بن على بن الجارود، قال: حدثنا محمد بن النعمان بن بشير المقدسى، قال: حدثنا إسماعيل بن أبى أويس، قال: حدثنى مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، عن رسول ا لله ﷺ مثله.

قال ابن الجارود: وحدثنا مسرور بن نوح، قال: حدثنا ابن نمير، قال: حدثنا روح،

(٥٤٣٤) الأخرق هو الذى ليس له ضنعة.

(٥٤٣٥) أخرجه مسلم ٨٩/١ كتاب الأيمان باب ٣٤ رقم ١٣٦، عن أبى ذر وابن ماجة برقم ٢٥٢٣ جـ٨٤٣/٢ كتاب العتق، عن أبى ذر. والبيهقى بالكبرى ٨١/٦، عن أبى ذر.

قال: حدثنا مالك بن أنس، عن هشام بن عـروة، عـن أبيـه، عـن عائشـة، قـالت: سئل رسول الله ﷺ فذكر مثله.

قال ابن الجارود: وحدثنا محمد بن يحيى، قال: حدثنا مطرف، قال: حدثنا مالك بـن أنس، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة - أن رسول الله ﷺ سـئل عـن الرقـاب أيها أفضل؟ فقال: «أغلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها».

قال ابن الجارود: لا أعلم أحدا قـال عـن عائشـة غـير مـالك، قـال: ورواه الثـورى، ويحيى القطان، وابن عيينة، ووكيع، وغير واحد عن هشام بن عروة، عن أبيه، عـن أبى مراوح، عن أبى ذر.

قال أبو عمر: أما حديث الثورى، فحدثناه عبدالوارث بن سفيان، وأحمد بـن قاسـم، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبى أسامة، قال: حدثنـا أبـو نعيـم، قال: حدثنا سفيان، عن هشام بن عروة، عن أبـى مـراوح، عـن أبى ذر، قـال: سـألت رسول الله ﷺ حسبته - قال: أى الرقـاب أفضـل؟ - أنـا أشـك - قـال: أنفسـها عنـد أهلها، وأغلاها ثمنا.

وأما حديث القطان، فحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قـال: حدثنـا قاسـم بـن أصبـغ، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، قـال: حدثنـا يحيـى، قـال: حدثنا هشام بن عروة، قال: حدثنى أبى أن أبا مراوح الغفارى أخبره أن أبـا ذر أخـبره، قال: قلت: يا رسول الله، أى الأعمال أفضل وأحب إلى الله؟ قال: «إيمان بالله، وجهاد فى سبيله»، قال: فأى الرقاب أفضل؟ قال: «أنفسها» عند أهلها وأغلاها ثمنا.

وأما حديث ابن عيينة، فحدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قـالا: حدثنـا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الـترمذى، قـال: حدثنـا الحميـدى، قـال: حدثنا سفيان بن عيينة، قال: حدثنا هشام بن عروة، قال: أخبرنى أبى، عن أبـى مـراوح الغفارى، عن أبى ذر، قال: قلت: يا رسول الله، أى العمـل أفضـل؟ قـال: إيمـان بـالله، وجهاد فى سبيله، قلت: فأى الرقاب أفضل؟ قال: أغلاها ثمنا وأنفسها، عند أهلها.

وذكره البزار: حدثنا محمد بن أبان القرشى، قال: حدثنـا عبدالعزيـز بـن محمـد، عـن هشام، عن أبيه، عن أبى مراوح، عن أبى ذر، عن النبى ﷺ.

وهكذا رواه حبيب كاتب مالك، وسعيد بن داود الزبيدى، عن مالك، عـن هشـام عن أبيه، عن أبى مراوح، عن أبى ذر، وليس فى هذا الحديث معنـى يشـكل ولا يحتـاج إلى القول فيه، والحمد لله وبه التوفيق.

* * *

٦ - باب مصير الولاء لمن أعتق

٦٢٢ - حديث ثالث وعشرون لهشام بن عروة:

مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة - أنها قالت: «جاءت بريرة فقالت: إنى كاتبت أهلى على تسع أواقى، فى كل عام أوقية فأعينينى؛ فقالت عائشة: إن أحب أهلك أن أعدها لهم ويكون ولاؤك لى فعلت، فذهبت بريرة إلى أهلها فقالت لهم ذلك، فأبوا عليها؛ فجاءت من عند أهلها ورسول الله ﷺ جالس، فقالت لعائشة: إنى قد عرضت عليهم ذلك، فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم؛ فسمع ذلك رسول الله ﷺ فسألها فأخبرته عائشة، فقال رسول الله ﷺ: خذيها واشترطى لهم الولاء فإنما الولاء لمن أعتق؛ ففعلت عائشة، ثم قام رسول الله ﷺ فى الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: أما بعد، فما بال رجال يشترطون شروطا ليست فى كتاب الله، ما كان من شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل - وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق، وشرط الله أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق»(٥٤٣٦).

قال أبو عمر: الكلام فى حديث بريرة قد سبق كثير من الناس إليه وأكثروا فيه من الاستنباط فمنهم من جود، ومنهم من خلط وأتى بما ليس له معنى - كقول بعضهم: فيه إباحة البكاء فى المحبة لبكاء زوج بريرة، وفيه قبول الهدية بعد الغضب، وفيه إباحة أكل المرأة ما تحب دون بعلها. وفيه إباحة سؤال الرجل عما يراه فى بيته من طعام؛ إلى كثير من مثل هذا القول الذى لا معنى له فى الفقه والعلم عند أحد من العلماء؛ ونحن بحمد الله وعونه نذكر هاهنا ما فى حديثها من الأحكام التى توجبه ألفاظه، ونبين ما روى مما يعارضه ويوافقه، ونوضح القول فيه بمبلغ علمنا على مذاهب أهل العلم - مختصرا كافيا، إلى ما قدمنا من القول فى كثير من أحكام حديث بريرة فى باب ربيعة وبالله عوننا لا شريك له. فى هذا الحديث من الفقه استعمال عموم الخطاب فى قوله: ﴿فكاتبوهم﴾(٥٤٣٧). لأنه دخل فى ذلك الأمة ذات الزوج وغيرها؛ لأن بريرة كانت ذات زوج خيرت تحته إذ أعتقت. وفيه جواز كتابة الأمة دون زوجها، وفى ذلك دليل على أن زوجها ليس له منعها من البيع فى كتابتها؛ ولو استدل مستدل من هذا المعنى بأن الزوجة ليس عليها خدمة زوجها، كان حسنا.

(٥٤٣٦) أخرجه البخارى جـ٣/٣٠٤ كتاب المكاتب باب إذا قال المكاتب، عن عائشة. ومسلم جـ٢/١١٤٢ كتاب العتق باب ٢ رقم ٨، عن عائشة. والبيهقى بالكبرى ١٠/٢٩٥، عن عائشة. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦١٦٤، عن عائشة. والبغوى بشرح السنة ٨/١٥١، عن عائشة.

وفيه دليل على أن العبد زوج الأمة ليس له منعها من الكتابة التى تؤول إلى عتقها، وفراقها له، كما أن لسيد الأمة عتق أمته تحت العبد - وإن أدى ذلك إلى إبطال نكاحه؛ وكذلك له أن يبيع أمته من زوجها الحر - وإن كان فى ذلك بطلان نكاحه.

وفيه دليل على جواز نكاح العبد الحرة؛ لأنها إذا خيرت فاختارته بقيت معه وهى حرة وهو عبد.

وفيه أن المكاتب جائز له السؤال والسعى فى كتابته، والتكسب بذلك، وجائز لسيده أن يكاتبه وهو لا شىء معه؛ ألا ترى أن بريرة جاءت عائشة تخبرها بأنها كاتبت أهلها، وسألتها أن تعينها، وذلك كان فى أول كتابتها قبل أن تؤدى منها شيئا، كذلك ذكر ابن شهاب، عن عروة فى هذا الحديث.

روى ابن وهب، عن يونس، والليث، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة، قالت: «جاءت بريرة إلى فقالت: يا عائشة إنى كاتبت أهلى على تسع أواقى، فى كل عام أوقية فأعينينى؛ ولم تكن قضت من كتابتها شيئا، فقالت لها عائشة: ارجعى إلى أهلك، فإن أحبوا أن أعطيهم ذلك جميعا، ويكون ولاؤك لى فعلت؛ فذهبت بريرة إلى أهلها، فعرضت ذلك عليهم؛ فأبوا وقالوا: إن شاءت أن تحتسب عليك فلتفعل، ويكون ولاؤك لنا؛ فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: لا يمنعك ذلك منها، ابتاعى، وأعتقى؛ فإنما الولاء لمن أعتق، ففعلت؛ وقام رسول الله ﷺ فى الناس فحمد الله ثم قال: أما بعد، فما بال رجال يشترطون شروطا ليست فى كتاب الله، من اشترط شرطا ليس فى كتاب الله، فهو باطل - وإن كان مائة شرط؛ قضاء الله أحق وشرط الله أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق»(٥٤٣٨).

ففى حديث ابن شهاب هذا، عن عروة: أن بريرة لم تكن قضت من كتابتها شيئا حتى جاءت تستعين عائشة، وفى هذا دليل على إجازة كتابة الأمة - وهى غير ذات صنعة، ولا حرفة، ولا مال؛ إذ ظاهر هذا الخبر أنها ابتدأت بالسؤال من حين كوتبت، ولم يقل النبى ﷺ حين سمع أنها كوتبت هل لها كسب يعلم؟ أو عمل واجب أو مال؟ ولو كان هذا واجبا، لسأل، عنه ليقع حكمه عليه؛ لأنه بعث مبينا ومعلما ﷺ. وهذا يبين ما رواه ابن وهب، عن مسلم بن خالد، عن العلاء بن عبدالرحمن، عن أبيه، عن

(٥٤٣٨) أخرجه مسلم جـ٢/١١٤٢ كتاب المكاتب، عن عائشة. وأبو داود برقم ٢٩١٥ جـ٣/١٢٦ كتاب الفرائض، عن عائشة. وعبدالرزاق بالمصنف برقم ١٣٠٠٨، عن عائشة. والطحاوى بشرح المعانى ٣٤/٤، عن عائشة.

أبى هريرة - أن النبى ﷺ «نهى عن كسب الأمة إلا أن يكون لها عمل واجب أو كسب يعرف وجهه»[٥٤٣٩].

وقد روى شعبة، عن محمد بن جحادة، عن أبى حازم، عن أبى هريرة، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن كسب الإماء»[٥٤٤٠] وهذا وما كان مثله يكون خوفا عليهن أن يكتسبن بفروجهن.

وروى أحمد بن حنبل، عن هاشم بن القاسم، عن عكرمة بن عمار، عن طارق بن عبدالرحمن القرشى، قال: جاء رفاعة بن رافع إلى مجلس الأنصار فقال: «نهانا رسول الله ﷺ عن كسب الأمة إلا ما عملت بيدها، وقال هكذا بأصابعه نحو الخبز، والغزل، والنفش»[٥٤٤١]، وهذا نحو ما جاء عن عثمان - رضى الله عنه - من النهى عن ذلك، لئلا يكتسبن بفروجهن على ما كن يصنعن بإذن مواليهن وبغير إذنهم - فى الجاهلية من البغاء.

وأما المكاتبة، فليست من ذلك فى شىء؛ لأنها قد أبيح لها السؤال، لانفرادها بكسبها دون مواليها وندب الناس إلى عون المكاتبين، لما فى ذلك من فك الرقاب من الرق، وسنبين هذا ونوضحه، إن شاء الله.

وفى هذا رد على من قال: لا تجوز كتابة المكاتب حتى يكون له مال، واحتج بقول الله تعالى: **﴿فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا﴾**[٥٤٤٢] روى عن جماعة، منهم: ابن عباس، وعطاء فى قول الله - عز وجل -: **﴿إن علمتم فيهم خيرا﴾** - قال: المال.

وعن عمرو بن دينار: المال، والصلاح. وقال مجاهد: الغنى، والأداء، وكان ابن عمر يكره أن يكاتب عبده إذا لم تكن له حرفة.

وقال إبراهيم النخعى فى قوله: **﴿إن علمتم فيهم خيرا﴾** قال: صدقا ووفاء. وقال عكرمة: قوة. وقال الثورى: دينا وأمانة.

(٥٤٣٩) ذكره البيهقى باللفظ فى المجمع ٩٢/٤. وأخرجه بنحوه الحاكم بالمستدرك ٤٢/٢، عن رافع بن خديج. والبيهقى بالكبرى ١٢٧/٦، عن رافع بن خديج. وابن أبى شيبة ٣٥/٧، عن أبى هريرة وأبى نعيم بالحلية ١٠١/٧، عن أبى هريرة.

(٥٤٤٠) أخرجه أحمد ٢٨٧/٢، عن أبى هريرة. والدارمى برقم ٢٧٢، عن أبى هريرة. والطبرانى بالكبير ١٢٩/١٢، عن ابن عباس.

(٥٤٤١) أخرجه أحمد ٣٤١/٤، عن رافع بن رفاعة. والطحاوى بالمشكل ٢٨٨/٣، عن رافع.

(٥٤٤٢) النور ٣٣.

وقال الشافعي: إذا جمع القوة على الاكتساب والأمانة، قال الشافعي: وليس الخير هاهنا المال فى الظاهر لمعنيين أحدهما: أن المال يكون عنده لا فيه. والثانى: أن المال الذى فى يده لسيده، فكيف يكاتبه بماله، ولكن يكون فيه الاكتساب الذى يفيده المال، قال: وسواء ذو الصنعة وغيرها من عبد أو أمة، ذكر ذلك كله المزنى، عن الشافعي - فى المختصر الكبير.

وذكر الربيع، عن الشافعى قال: قد يكون المكاتب قويا على الأداء بما فرض الله له فى الصدقات، فإن الله فرض فيها للرقاب - وهم عندنا المكاتبون؛ قال: ولهذا لم أكره كتابة الأمة غير ذات الصنعة - مع رغبة الناس فى الصدقة على المكاتبين تطوعا، قال: ولا تشبه الكتابة أن تكلف الأمة الكسب؛ لأنها لا حق لها حينئذ فى الصدقات، ولا رغبة للناس فى الصدقة عليها كرغبتهم فى الصدقة على المكاتبة.

وذكر سعيد بن منصور، عن هشيم، عن يونس بن عبيد، قال: كنا جلوسا عند الحسن - وعنده أخوه سعيد بن أبى الحسن، فتذاكرنا هذه الآية: ﴿**فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا**﴾: فقال سعيد: إن كان عنده مال فكاتبه، وإن لم يكن عنده مال فلا تعلقه صحيفة يغدو بها على الناس ويروح فيسألهم فيحرجهم فيؤثمهم؛ فقال الحسن: ﴿**إن علمتم فيهم خيرا**﴾ صدقا وأمانة: من أعطاه كان مأجورا، ومن سئل فرد خيرا كان مأجورا.

قال أبو عمر: قد رخص مالك، وأبو حنيفة، والشافعى فى مكاتبة من لا حرفة له - وإن كان قد اختلف قول مالك فى ذلك، وكره الأوزاعى، وأحمد، وإسحاق - مكاتبة من لا حرفة له، وروى نحو ذلك، عن عمر، وابن عمر، ومسروق؛ والحجة فى السنة لا فيما خالفها. وفى حديث بريرة هذا دلالة على أن قول - الله عز وجل -: ﴿**إن علمتم فيهم خيرا**﴾ أنه الكسب لأن النبى ﷺ لم يسأل بريرة أمعك مال أم لا، ولم ينهها عن السؤال، وقد يكون الكسب بالمسألة؛ وقد قيل: المسألة: آخر كسب المؤمن، وقد كوتبت بريرة ولم يعلم لها كسب واجب، والله أعلم. ولم ينكره النبى ﷺ.

وفى هذا الحديث: دليل على إجازة أخذ السيد نجوم المكاتب من مسألة الناس؛ لترك النبى ﷺ وجوها عن مسألة عائشة، إذ كانت تستعينها فى أداء نجمها؛ وهذا يرد قول من كره كتابة المكاتب الذى يسأل الناس وقال: تطعمنى أوساخ الناس، وليس كما قال ولا كما ظن؛ لأن ما طاب لبريرة أخذه، كان لسيدها قبضه عنها فى الكتابة؛ لأنه داخل عليه من غير الجهة التى دخل عليها، وقد بينا هذا المعنى فى باب ربيعة عند ذكر

اللحم الذى تصدق به على بريرة؛ فقال رسول الله ﷺ: هو عليها صدقة ولنا هدية وكيف لا يبدر الناس إلى إعطاء المكاتب ويطيب له ما أعطى فيصير ماله ويؤديه عن نفسه، والنبى ﷺ قد حض على إعطائه وندب إلى ذلك.

روى سهل بن حنيف وغيره، عن النبى ﷺ أنه قال: «من أعان غازيا فى سبيل الله، أو غارما فى عسرته، أو مكاتبا فى رقبته، أظله الله فى ظله يوم لا ظل إلا ظله»(٥٤٤٣).

وقد روى عبدالرحمن بن عوسجة، عن البراء بن عازب قال: «جاء أعرابى إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، علمنى عملا يدخلنى الجنة، قال: لئن كنت أقصرت فى الخطبة، لقد أعرضت فى المسألة: أعتق النسمة، وفك الرقبة؛ قال: أو ليسا واحدا؟ قال: لا، عتق النسمة أن تفرد عتقها، وفك الرقبة: أن تعتق فى ثمنها - وذكر تمام الحديث»(٥٤٤٤).

ولو كان غير جائز للسيد أن يأخذ من مكاتبه ما تصدق به عليه، لكان محظورا أيضا على كل غنى أن يأخذ من الفقير ما تصدق به عليه؛ ولو كان ذلك كذلك، ما انتفع الفقير بشىء يأخذه من المال؛ ولضاق عليه التصرف فيه والانتفاع به وهذا ما لا يخفى فساده على أحد، وحسبك برسول الله ﷺ كان قد حرم الله عليه الصدقة، ولم يمتنع لذلك من قبول هدية بريرة مما تصدق به عليها.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام بن ثعلبة، قال: حدثنا محمد بن بشار بندار، قال: حدثنا محمد بن جعفر غندر، قال: حدثنا شعبة، عن قتادة، عن أنس، عن النبى ﷺ «أنه أتى بلحم قالوا: إنه تصدق به على بريرة، فقال: هو لها صدقة - ولنا هدية»(٥٤٤٥).

واختلف العلماء فى الكتابة هل تجب فرضا على السيد إذا ابتغاها العبد - وعلم فيه

(٥٤٤٣) أخرجه أحمد ٤٨٧/٣، عن سهل. والبيهقى بالكبرى ٣٢٠/١٠، عن سهل. والحكم بالمستدرك ٨٩/٢، عن سهل بن حنيف. والطبرانى بالكبير ١٠٥/٦، عن سهل بن حنيف. وذكره الهيثمى بالمجمع ٢٤١/٤ وعزاه لأحمد، عن سهل بن حنبف.

(٥٤٤٤) أخرجه أحمد ٢٩٩/٤، عن البراء. والطحاوى بالمشكل ٢/٤، عن البراء. وذكره الهيثمى بالمجمع ٢٤٠/٤ وعزاه لأحمد، عن البراء.

(٥٤٤٥) أخرجه البخارى جـ٢/٢٥٥ كتاب الزكاة باب الصدقة على الموالى، عن عائشة. ومسلم جـ٢/١٥٥ كتاب الزكاة رقم ١٧٠، عن أنس. وأبو داود برقم ١٦٥٥ جـ٢/١٢٧ كتاب الزكاة، عن أنس. وأحمد ١١٧/٣، عن أنس. والبيهقى بالكبرى ١٨٤/٦، عن عائشة. والدارمى ١٦٩/٢، عن عائشة. وابن خزيمة برقم ٢٤٤٩، عن عائشة.

خيرا، فقال عطاء، وعمرو بن دينار: ما نرى ذلك إلا واجبا، وهو قول الضحاك بن مزاحم؛ قال: هى عزمة، وإلى هذا ذهب داود، واحتج بظاهر القرآن فى الأمر بالكتابة؛ واحتج أيضا بأن سيرين أبا محمد بن سيرين سأل أنس بن مالك - وهو مولاه - الكتابة، فأبى أنس فرفع عليه عمر الدرة - وتلا: ﴿**فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا**﴾، فكاتبه أنس. وقال داود: ما كان عمر ليرفع الدرة على أنس فيما له مباح ألا يفعله؛ وحجة قائلى هذه المقالة، ظاهر قول الله - عز وجل -: ﴿**فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا**﴾ وهذا أمر حقيقته الوجوب إذا لم يتفق على أنه أريد به الندب.

وقال مالك، والثورى، وأبو حنيفة، والشافعى، والأوزاعى، وأصحابهم: ليست الكتابة بواجبة، ومن شاء كاتب، ومن شاء لم يكاتب؛ وهو قول الشعبى، والحسن البصرى، وجماعة؛ ومن حجتهم: أنه لما لم يكن عليه واجب أن يبيعه ولا يهبه بإجماع، وفى الكتابة إخراج ملكه عن يده بغير تراض ولا طيب نفس منه: كانت الكتابة أحرى ألا تجب عليه، وكان ذلك دليلا على أن الآية على الندب لا على الإيجاب؛ ويحتمل أن يكون فعل عمر لأنس على الاختيار والاستحسان، لا على الوجوب.

وقال إسحاق بن راهويه: لا يسع السيد إلا أن يكاتبه إذا اجتمع فيه الأمانة، والخير، من غير أن يجبره الحاكم عليه وأخشى أن يأثم - إن لم يفعل.

وأما قولها: إنى كاتبت أهلى على تسع أواقى فى كل عام أوقية، ففيه دليل على أن الكتابة تكون بقليل المال وكثيره، وتكون على أنجم؛ وهذا ما لا خلاف فيه بين العلماء، كلهم يقول - فيما علمت - إن الكتابة حكمها أن تكون على أنجم معلومة، قال الشافعى: أقلها ثلاثة.

واختلفوا فى الكتابة إذا وقعت على نجم واحد، أو وقعت حالة، فأكثر أهل العلم يجيزونها على نجم واحد؛ وقال الشافعى: لا تجوز على نجم واحد، ولا تجوز حالة ألبتة.

قال أبو عمر: ليست كتابة إذا كانت حالة، وإنما هو عتق على صفة؛ كأنه قال: إذا أديت إلى كذا وكذا فأنت حر.

وقد احتج بهذا الحديث - أعنى بقوله فيه: فى كل عام أوقية - من أجاز النجوم فى الديون كلها على مثل هذا فى كل شهر كذا، وفى كل عام كذا؛ ولا يقول فى أول الشهر أو وسطه أو آخره؛ وأبى من ذلك آخرون حتى يسمى الوقت من الشهر، والعام، ويكون محدودا معروفا؛ والحجة فى هذا الحديث لمن نزع به صحيحة؛ لأن رسول الله ﷺ لم يقل لها إنها كتابة فاسدة، إذ لم يعرف متى يأخذ النجم أو الأوقية من

العام وحسبهم فى ذلك أن العام إذا انقضى أو انسلخ الشهر وجب النجم ومن أداه قبل ذلك قبل منه، وليست الكتابة كالبيوع فى كل شىء عند العلماء لأن العبد مع سيده أكثرهم لا يرى بينهما ربًا، ألا ترى أن المكاتب لو عجز حل لسيده ما أخذ منه، وليس ذلك كبيع العربان، وللكلام فى هذه المسألة موضع غير هذا.

وأما قوله: تسع أواقى، فالأوقية مؤنثة فى اللفظ، مقدارها أربعون درهما كيلا لا اختلاف فى ذلك؛ والدرهم الكيل: درهم وخمسان بدراهمنا على ما قد مضى ذكره فى باب عمرو بن يحيى؛ ويجمع الأوقية أواقى بالتشديد، كذلك قال أبو زيد الأنصارى، وغيره من أهل اللغة، قال أبو زيد: وقد يتجاوز فى الجمع فيقال أواق.

وقال أبو حاتم: يقال أوقية وأواقى، وبختية وبخاتى، وأمنية وأمانى، وسرية وسرارى؛ قال: وبعضهم يقول: بخات وأمان وسرار وأواق.

وأما قول عائشة: إن أحب أهلك أن أعدها لهم عددتها لهم، ففيه دليل على أن العد فى الدراهم الصحاح تقوم مقام الوزن، وأن الشراء بها جائز من غير ذكر الوزن؛ لأنها لم تقل: أزنها لهم، ولم يقل النبى ﷺ عدد الأواقى غير جائز، ولو كان غير جائز، لقال لهم: إن العد فى مثل هذا لا يجوز.

وفى هذا الحديث أيضا دليل على أن التبايع كان بين الناس فى ذلك الزمان بالأواقى وبالنواة وبالنش، وهى أوزان معروفة، فالأوقية أربعون درهما، والنش نصفها، والنواة زنة خمسة دراهم، فقد ذكرنا ذلك كله فى باب حميد من هذا الكتاب.

ذكر الواقدى قال: وفيها يعنى سنة ست وسبعين - أمر عبدالملك بن مروان أن تنقش الدنانير، والدراهم، حدثنى بذلك سعد بن راشد، عن صالح بن كيسان؛ قال: وحدثنى ابن أبى الزناد - عن أبيه أن عبدالملك بن مروان ضرب الدنانير والدراهم - وهو أول من أحدث ضربها.

قال: وحدثنى عبدالرحمن بن حزم الليثى، عن هلال بن أمية، قال: سألت ابن المسيب: فى كم تجب الزكاة من الدنانير؟ قال: فى كل عشرين مثقالا بالشامى: نصف مثقال، قلت: ما بال الشامى من البصرى؟ قال: هو الذى يضرب عليه الدنانير، وكان ذلك وزن الدنانير قبل أن تضرب، كانت اثنين وعشرين قيراطا إلا حبة، وكانت العشرة وزن سبعة.

وقال غير الواقدى: كانت الدنانير فى الجاهلية وأول الإسلام بالشام وعند عرب

الحجاز كلها رومية، تضرب ببلاد الروم عليها صورة الملك، واسم الذى ضربت فى أيامه مكتوب بالرومية، ووزن كل دينار منها مثقال كمثقالنا هذا؛ وهو وزن درهم ودانقين ونصف، وخمسة أسباع حبة، وكانت الدراهم بالعراق، وأرض المشرق كلها كسروية عليها صورة كسرى واسمه فيها مكتوب بالفارسية، ووزن كل درهم منها مثقال؛ فكتب ملك الروم - واسمه لاوى بن فلفظ - إلى عبدالملك أنه قد أعد له سككا ليوجه بها إليه فيضرب عليها الدنانير، فقال عبدالملك لرسوله: لا حاجة لنا فيها، قد عملنا سككا نقشنا عليها توحيد الله واسم رسوله ﷺ. وكان عبدالملك قد جعل الدنانير مثاقيل من زجاج لئلا تغير أو تحول إلى زيادة أو نقصان؛ وكانت قبل ذلك من حجارة؛ وأمر فنودى ألا يتبايع أحد بعد ثلاثة أيام من ندائه بدينار رومى، فكثرت الدنانير العربية، وبطلت الرومية.

وذكر أبو عبيد فى كتاب الأموال، وذكر ذلك جماعة من أهل العلم بالسير والخبر أن الدراهم كانت غير معلومة إلى أيام عبدالملك بن مروان، فجمعها وجعل كل عشرة من الدراهم وزن سبعة مثاقيل؛ قال: وكانت الدراهم يومئذ درهم من ثمانية دوانق زيف، ودرهم من أربعة دوانق جيد؛ قال: فاجتمع رأى علماء ذلك الوقت لعبدالملك على أن جمعوا الأربعة الدوانق إلى الثمانية فصارت اثنى عشر دانقا، فجعلوا الدرهم ستة دوانق وسموه كيلا، فاجتمع لهم فى ذلك أن فى كل مائتى درهم زكاة، وأن أربعين درهما أوقية، وأن فى الخمس الأواق التى قال رسول الله ﷺ ليس فيما دونها صدقة - مائتى درهم لا زيادة وهى نصاب الصدقة.

وأما قولها: إن أحب أهلك أن أعدها لهم ويكون ولاؤك لى فعلت، وفى حديث ابن شهاب، عن عروة إن أحبوا أن أعطيهم لك جميعا، ويكون ولاؤك لى فعلت - فظاهر هذا الخطاب أنها أرادت أن تشترى منهم الولاء بعد عقد الكتابة، وأن تؤدى فى ذلك جميع الكتابة؛ فأبى القوم من ذلك، وطلبوا أن يكون الولاء لهم عند أداء عائشة لجميع الكتابة؛ كأنها تبرعت بذلك وأرادت الولاء أو قصدت إلى ابتياع الولاء؛ وهذا لا يصح عندنا والله أعلم؛ لأنه لا خلاف بين المسلمين أن الولاء لا يباع، وأن من أدى عن مكاتب كتابته؛ لم يكن له الولاء؛ ولو صح هذا كان يكون النكير حينئذ على عائشة - رحمها الله - فى إرادتها أن يكون الولاء لها بأدائها الكتابة عنها، ولكن فى حديث هشام بن عروة: خذيها واشترطى الولاء لهم، فإنما الولاء لمن أعتق ففعلت عائشة.

وقد قال وهيب - وكان من الحفاظ فى هذا الحديث، عن هشام بن عروة -: إن أحب أهلك أن أعدها عدة واحدة وأعتقك، ويكون ولاؤك لى فعلت. فقولها: وأعتقك

دليل على شرائها لها شراء صحيحا؛ لأنها لا تعتقها إلا بعد شرائها لها، وهذا هو الظاهر فى قولها: أعتقك والله أعلم.

وفى حديث ابن شهاب أن رسول الله ﷺ قال لعائشة: «لا يمنعك ذلك، ابتاعى، وأعتقى» وقوله: ابتاعى وأعتقى فى حديث ابن شهاب، يفسر قوله فى حديث هشام: خذيها؛ لأن قوله: ابتاعيها، وأعتقيها، أمر منه ﷺ لعائشة بالشراء ابتداء، وعتقها لها بعد ملكها ليكون الولاء لها وهذا هو الصحيح فى الأصول؛ وإياه يعضد سائر الآثار، عن عائشة فى هذه القصة؛ ألا ترى إلى ما روى مالك، عن نافع، عن ابن عمر، أن عائشة أرادت أن تشترى بريرة فتعتقها، فقال أهلها: نبيعكها على أن الولاء لنا، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «لا يمنعك ذلك، فإنما الولاء لمن أعتق». وقد ذكرنا هذا الخبر فى باب نافع من كتابنا هذا، وليس فى شىء من أخبار بريرة أصح من هذا الإسناد، عن ابن عمر، وليس فيه اختلاف كما فى حديث هشام من اختلاف ألفاظه؛ وقد بان فى حديث ابن عمر أن عائشة أرادت شراء بريرة وعتقها، فأراد أهلها اشتراط الولاء لهم، وفى مثل هذا يصح الإنكار المذكور فى حديث هشام بن عروة على أهل بريرة؛ لأن الولاء يثبت للمشترى المعتق ثبوت النسب، فلا يجوز لأحد تحويله عنه ببيع ولا اشتراط، وكذلك فى سياقه أكثر الأحاديث ما يدل على أن بريرة بيعت من عائشة، لا أنها أدت عنها كتابتها؛ إلا أن فى هذا الحديث شرط الولاء مع البيع، وإباحة النبى ﷺ شراءها على ذلك دون إعمال الشرط، وفى ذلك صحة البيع، وإبطال الشرط.

وروى الأعمش، عن إبراهيم، عن الأسود، عن عائشة؛ أن أهل بريرة أرادوا أن يبيعوها ويشترطوا الولاء، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: اشتريها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق؛ فبان بحديث الأسود عن عائشة وبحديث ابن شهاب أيضا المتقدم ذكره أن رسول الله ﷺ أمرها بالشراء ابتداء وبعتقها بعد ملكها ليكون الولاء لها؛ وهذه الرواية، عن عائشة موافقة لما رواه ابن عمر، وهو الصحيح فى ذلك على ما قدمنا ذكره.

وفى رواية إبراهيم، عن الأسود، عن عائشة أيضا ما يبين رواية هشام، عن أبيه، عن عائشة فى قوله ﷺ: خذيها، ولا يمنعك ذلك، فإنما الولاء لمن أعتق. وفيه دليل بل نص على صحة شرائها وصحة ملكها، وصحة عتقها بعد ذلك، واستحقاق ولائها. والله أعلم؛ واشتراط أهل بريرة ولاءها مع فضل بيعها على العتق، فهو الذى خطبهم رسول الله ﷺ بإنكاره لتقدمه إليهم وإلى غيرهم فى النهى عن بين الولاء وهبته، وفى هذا الحديث على ما ذكرنا إجازة البيع على شرط العتق، وهذه مسألة اختلف الفقهاء فيها،

وقد ذكرناها في باب نافع، عن ابن عمر من هذا الكتاب، فلا معنى لتكرير ذلك هاهنا.

وفيه دليل على أن المكاتب عبد ما بقي عليه من كتابته شيء؛ لأنه لو لم يكن عبدا ما جاز بيعه، وفي كونه عبدا رد لقول من قال: إذا عقدت كتابته فهو غريم من الغرماء ورد لقول من قال: إذا أدى قيمته فهو غريم، ورد لقول من قال: إذا أدى الثلث فهو غريم، ورد لقول من قال: إذا أدى الشطر فهو غريم، ورد لقول من قال: يعتق منه بقدر ما أدى.

وروى الحكم بن عتيبة، عن علي قال: تجرى العتاقة فيه من أول نجم.

وروى إبراهيم عن علي قال: تجرى الحدود عليه بقدر ما أدى، وقال عنه عامر: يعتق منه بقدر ما أدى، وكان الحارث العكلي يقول: كان علي - رضي الله عنه - أفقه من يقول يعتق من المكاتب بقدر ما أدى منكرا لذلك عنه، وهذه أقاويل اختلف فيها، عن علي وابن مسعود وما أعلم أحدا من الفقهاء تعلق بها.

وروي عن شريح أنه قال: إذا أدى الثلث فهو غريم، وعن النخعي: إذا أدى الشطر فهو غريم.

وروي ذلك، عن عمر وعلي، وهو غير صحيح، والله أعلم.

وقال جابر بن عبدالله: من كاتب مكاتبا، فإن شرط عليه أن يعود في الرق إن عجز، كان كذلك؛ وإن شرط أن يعتق منه بقدر ما أدى فهو كذلك، وقد ذكرنا حكم ولاء المكاتب ومن أجاز بيع ولائه ومن كرهه، ومن قال لابد من شرطه العتق، عند الأداء، وإلا فهو على الرق أبدا؛ ومن أجاز للمكاتب أن يشترط ولاء نفسه في باب عبدالله بن دينار من هذا الكتاب، فأغنى ذلك، عن ذكره هاهنا.

وفي حديث بريرة هذا مع صحته، عن النبي ﷺ دليل واضح على أن المكاتب عبد ولولا ذلك ما بيعت بريرة. وقد روي عن عمر، وابن عمر، وزيد بن ثابت، وعائشة، وأم سلمة: المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وهو قول سعيد بن المسيب، والقاسم، وسليمان بن يسار، والزهري، وقتادة، وعطاء، وبه قال: مالك، والشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابهم، والثوري، وابن شبرمة، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وداود، والطبري.

وقد روى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ قال: «المكاتب عبد

ما بقي عليه درهم»(٥٤٤٦)، واختلف القائلون هو عبد ما بقى عليه درهم - إذا مات قبل أن يؤدى وترك مالا: فقالت طائفة: كل ما ترك فهو لسيده قليلا كان أو كثيرا، وإن عجز، عاد رقيقا؛ وممن قال بهذا: مجاهد، وعمر بن عبدالعزيز، والشافعى، وأحمد ابن حنبل، وأبو ثور، وروى عن ابن المسيب، وشريح، والزهرى - نحوه؛ قال الزهرى: حكمه حكم العبد، وجنايته فى عتقه، وهو قول الثورى.

وروى الحكم، عن على، وابن مسعود، وشريح: يعطى سيده من تركته ما بقى من كتابته، فإن فضل شىء، كان لورثة المكاتب.

وروى عطاء، وإبراهيم، وأبو البخترى - عن على نحوه؛ وقد روى عن الزهرى نحوه؛ وبه قال ابن المسيب؛ وأبو سلمة بن عبدالرحمن، والنخعى، والشعبى، والحسن، وأبو حنيفة، وأصحابه، ومالك بن أنس: جعلوه كغريم حل دينه، غير أن مالكا جعل من كان معه فى كتابته أحق ممن لم يكن معه من ورثته.

وقد روى الشعبى عن على: إذا مات المكاتب وترك مالا، قسم ما ترك على ما أدى وعلى ما بقى، فما أصاب ما أدى فهو لورثته، وما أصاب ما بقى فلمواليه؛ وهذا خلاف ما روى الحكم، وعطاء، وإبراهيم، وأبو البخترى عن على رضى الله عنه.

وقد احتج من قال فى المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى برواية ابن شهاب فى هذا الحديث وذلك قوله: ولم تكن أدت من كتابتها شيئا، واحتج من قال: يعتق منه بقدر ما أدى بحديث يحيى بن أبى كثير، عن عكرمة، عن ابن عباس أن النبى ﷺ: قال «يؤدى المكاتب بقدر ما أدى دية الحر، وبقدر ما رق منه دية عبد»(٥٤٤٧). رواه حجاج الصواف، وهشام الدستوائى وغيرهما، عن يحيى بن أبى كثير، عن عكرمة، عن ابن عباس مسندا.

وقد روى عن أيوب، عن عكرمة، عن ابن عباس مثله مسندا، وقد أرسله بعضهم

(٥٤٤٦) أخرجه أبو داود كتاب الفتن باب رقم ١ والبيهقى بالكبرى ٣٢٤/١٠، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. والبغوى بشرح السنة ٣٧٣/٩، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وذكره بالكنز ٢٩٦٥٧ وعزاه السيوطى لأبى داود، عن ابن عمر. والزيلعى بنصب الراية ٢٤٧/٣ كتاب الطلاق باب الظهار فصل فى الكفارة، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده.

(٥٤٤٧) أخرجه أحمد ٣٦٩/١، عن ابن عباس. والبيهقى بالكبرى ٣٢٦/١٠ كتاب المكاتب، عن ابن عباس. وابن أبى شيبة ٣٩٦/٩، عن ابن عباس. والطحاوى بشرح المعانى ١١٠/٣ كتاب العتاق باب المكاتب متى يعتق، عن ابن عباس .

عن عكرمة، قال يحيى بن أبى كثير: وكان على بن أبى طالب ومروان بن الحكم يقولان ذلك، وبه كان عكرمة يفتى؛ وكان يقول: المكاتب يؤدى بقدر ما أعتق منه، وإن جنى جناية، أو أصاب حدا فبقدر ما أعتق منه؛ وقد ناظر على بن أبى طالب - زيد بن ثابت فى المكاتب فقال لعلى: أكنت راجمه لو زنى، أو مجيز شهادته - إن شهد؟ فقال على: لا، فقال زيد: فهو عبد ما بقى عليه شىء.

وفيه إجازة بيع المكاتب إذا رضى بالبيع - وإن لم يكن عاجزا، عن أداء نجم قد حل عليه، خلاف قول من زعم أن بيع المكاتب غير جائز إلا بالعجز؛ لأن بريرة لم تذكر أنها عجزت عن أداء نجم، ولا أخبرت بأن النجم قد حل عليها، ولا قال لها النبى ﷺ: «أعاجزة أنت أم هل حل عليك نجم فلم تؤديه؟». ولو لم يجز بيع المكاتب والمكاتبة إلا بالعجز عن أداء نجم قد حل لكان النبى ﷺ قد سألها أعاجزة هى أم لا؟ وما كان ليأذن فى شرائها إلا بعد علمه ﷺ أنها عاجزة - ولو عن أداء نجم واحد قد حل عليها. وفى خبر الزهرى أنها لم تكن قضت من كتابتها شيئا، ولا أعلم فى هذا الباب حجة أصح من حديث بريرة هذا، ولم يرو عن النبى ﷺ شىء يعارضه ولا فى شىء من الأخبار دليل على عجزها.

وأما اختلاف الفقهاء فى بيع المكاتب، فإن ابن شهاب وأبا الزناد وربيعة كانوا يقولون: لا يجوز بيعه إلا برضى منه، فإن رضى بالبيع، فهو عجز منه وجائز بيعه.

وقال مالك: لا يجوز بيع المكاتب إلا أن يعجز عن الأداء، فإن لم يعجز فليس له ولا لسيده بيعه؛ قال: وإذا كان المكاتب ذا مال ظاهر، فليس له تعجيز نفسه، وإن لم يظهر له مال فذلك إليه وله تعجيزه دون السلطان ويمضى ذلك؛ وكذلك إن عجز نفسه قبل حل النجم بالأيام والشهر، وإنما الذى لا يعجزه إلا السلطان فهو الذى يريد سيده تعجيزه بعدما حل عليه ما عليه وهو يأبى العجز، ويقول: يؤدى، إلا أنه يمطل سيده، فالسلطان يتلوم له، فإن رأى له وجه أداء تركه، وإن لم ير ذلك له عجزه بعد التلوم، ولا يعجزه السيد - وهو آب - ولو أخر نجما أو أنجما إلا بالسلطان؛ قال: ولو شرط ذلك عليه، لم يكن عاجزا إلا بقضية سلطان؛ قال: ولو غاب المكاتب فحلت نجومه، فليس إشهاد السيد بتعجيزه تعجيزا إلا بنظر السلطان، وهو إذا قدم على كتابته إن أدى، وإلا نظر فى ذلك السلطان.

وقال مالك: الذى يقع بنفسى فى قصة بريرة، أنها كانت قد عجزت، ولذلك اشترتها عائشة.

وقال إبراهيم النخعي، وعطاء، والليث بن سعد، وأحمد، وأبو ثور: جائز بيع المكاتب على أن يمضى فى كتابته، فإن أدى عتق - وكان ولاؤه للذى ابتاعه، وإن عجز فهو عبد له.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: لا يجوز بيع المكاتب - مادام مكاتبا - حتى يعجز، ولا يجوز بيع كتابته بحال؛ وهو قول الشافعى بمصر: لا يجوز بيع المكاتب، وكان بالعراق يقول: بيعه جائز. وأما بيع كتابته، فغير جائزة عنده؛ وقال أبو حنيفة، والشافعى: جائز تعجيز المكاتب بغير حضرة السلطان، وفعل ذلك ابن عمر، وهو قول شريح، والنخعى.

وقال ابن أبى ليلى: لا يجوز إلا عند قاض.

وكان الشافعى، وأبو حنيفة، وأصحابهم: يقولون للسيد أن يعجزه إذا حل نجم من نجومه، قال أبو حنيفة: فإن قال: أخرونى - وكان له مال حاضر أو غائب يرجو قدومه، أخرته يومين، أو ثلاثة لا أزيده على ذلك شيئا، وبه قال محمد بن الحسن.

وقال الحكم وابن أبى ليلى، والحسن بن صالح: أقل ما يعجز به حلول نجمين، وهو قول أبى يوسف.

وقال الثورى: منهم من يقول نجم، ومنهم من يقول نجمان، قال والاستيناء به أحب إلى.

وقال أحمد: نجمان أحب إلينا.

وقال الأوزاعى: يستأنى به شهرين ونحو ذلك.

وروى عن الحسن البصرى فى هذه المسألة قول شاذ: أن المكاتب إذا عجز استسعى بعد العجز سنتين، وهذا ليس بشىء.

وأجمع العلماء على أن المكاتب إذا حل عليه نجم من نجومه، أو نجمان، أو نجومه كلها، فوقف السيد عن مطالبته، وتركه بحاله، أن الكتابة لا تنفسخ مادام على ذلك ثابتين؛ واختلفوا إذا كان قويا على الأداء أو كان له مال فعجز نفسه، فقال مالك: ما قدمنا ذكره: أنه ليس ذلك له إلا أن لم يعلم له مال.

وقال الأوزاعى: لا يمكن من تعجيز نفسه إذا كان قويا على الأداء.

وقال الشافعى: له أن يعجز نفسه - علم له مال، أو قوة على الكتابة، أو لم يعلم؛ وإذا قال: قد عجزت، وأبطلت الكتابة، فذلك إليه.

قال أبو عمر: يحتمل حديث بريرة أن ينزع منه مالك لمذهبه، والشافعى لمذهبه هذا، وبالله التوفيق.

واختلفوا فى المكاتب يعجز وبيده مال من الصدقات تصدق به عليه، فقال أكثر أهل العلم: إن كل ما قبضه السيد منه من كتابته وما فضل بيده بعد عجزه من صدقة وغيرها، فهو لسيده يطيب أخذ ذلك كله له. هذا قول الشافعى، وأبى حنيفة، وأصحابهما، وأحمد بن حنبل، ورواية عن شريح.

وقال بعض أصحاب الشافعى: إذا كان ما أخذه السيد من المكاتب قبل عجزه هو من كسب العبد لم يرده، وإن كان استقرضه العبد أو أخذه من زكاة رجل، فعلى السيد رده.

وعن الشعبى، عن مسروق فى مكاتب عجز كيف يصنع سيده بما أخذه منه، قال: يجعله فى مثله من الرقاب؛ قال: وقال شريح: إن عجز رد فى الرق ولم يأخذ من مولاه ما أخذ منه.

وقال مالك: إذا عجز المكاتب، فكل ما قبضه منه السيد قبل العجز حل له، كان من كبسه أو من صدقة عليه؛ قال: وأما ما أعين به على فكاك رقبته فلم يف ذلك بكتابته، كان لكل من أعانه الرجوع بما أعطى، أو يحلل منه المكاتب؛ ولو أعانوه صدقة لا على فكاك رقبته، فذلك إن عجز، حل لسيده، ولو تم به فكاكه وبقيت فضلة، فإن كان بمعنى الفكاك، ردها إليهم بالحصص أو يحللونه منها، هذا كله مذهب مالك فيما ذكر ابن القاسم.

وقال الثورى: يجعل السيد ما أعطاه فى الرقاب، وهو قول مسروق، والنخعى ورواية عن شريح.

وقالت طائفة: ما قبض منه السيد فهو له، وما فضل بيده بعد العجز فهو له دون سيده، وهذا قول بعض من ذهب إلى أن العبد يملك.

وقال إسحاق: ما أعطى لحال الكتابة، رد على أربابه؛ وهذه المسائل كلها فى معنى الحديث المذكور فى هذا الباب فى قصة بريرة، فلذلك ذكرناها؛ وأما فروع مسائل المكاتب فكثيرة جدا، لا سبيل فى مثل تأليفنا هذا إلى إيرادها على شرطنا وبالله توفيقنا.

وفيه أيضا أن عقد الكتابة من غير أداء لا يوجب شيئا من العتق، خلاف قول من

جعله غريما من الغرماء وقد مضى ذكر ذلك عند ذكر قول من قال: يعتق منه بقدر ما أدى، والدليل على أن عقد الكتابة لا يوجب عتقها: أن النبى ﷺ قد أجاز بيعها؛ ولو كان فيها شىء من العتق، ما أجاز بيع ذلك، إذ من سنته المجتمع عليها أن لا يباع الحر.

وأما قول هشام بن عروة فى حديثه هذا: خذيها واشترطى لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق، فكذلك رواه جمهور الرواة، عن مالك: واشترطى الولاء.

ورواه الشافعى، عن مالك، عن هشام بإسناده ولفظه، إلا أنه قال: اشرطى لهم الولاء، ذكر ذلك عنهم الطحاوى - فلم يدخل التاء. قال الطحاوى: ومعنى: اشرطى لهم الولاء، أى أظهرى لهم حكم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق أى أظهرى لهم ذلك، وعرفيهم أن الولاء لمن أعتق؛ لأن الاشتراط هو الإظهار فى كلام العرب.

قال أوس بن حجر:

فأشرط فيها نفسه وهو معصم ... وألقى بأسباب له وتوكلا

يعنى أظهر نفسه لما حاول أن يفعل.

قال: وأما رواية سائر الرواة، عن مالك فى ذلك: واشترطى لهم الولاء، فيحتمل أن يكون: اشترطى لهم الولاء، أى اشترطى عليهم الولاء أنه لك، أى اشتريت، وأعتقت، كقوله - عز وجل - : ﴿**وإن أسأتم فلها**﴾[٥٤٤٨] بمعنى: عليها، وكقوله: ﴿**وهم اللعنة**﴾[٥٤٤٩] يعنى عليهم اللعنة؛ قال: ويجوز أن يكون معناه الوعيد كقوله تعالى: ﴿**واستفزز من استطعت منهم بصوتك**﴾[٥٤٥٠].

قال أبو عمر: ليس فى حديث الشافعى عندنا من رواية المزنى، إلا اشترطى بالتاء، فالله أعلم.

وقال أبو بكر بن داود: قول رسول الله ﷺ: «اشترطى لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق»: - معلوم أنه لم يكن إلا بعد تحريم اشتراط الولاء؛ لأنه لا يجوز فى صفته ﷺ أن يأمر بترك شىء ثم يخبر أنه لمن تركه بغير سبب حادث من المتروك له، قال: وإنما معناه: اشترطى لهم الولاء، فإن اشتراطهم إياه بعد علمهم بأن اشتراطه لا يجوز غير ضائر لك، ولا نافع لهم؛ لا أنه ﷺ أمر باشتراط الولاء لهم ليقع البيع بينها وبينهم، فيبطل الشرط

(٥٤٤٨) الإسراء ٧.

(٥٤٤٩) الرعد ٢٥.

(٥٤٥٠) الإسراء ٦٤.

ويصح البيع وهم غير عالمين بأن اشتراطهم ذلك لأنفسهم غير جائز لهم؛ لأن هـذا مكـر وخديعة لهم ورسول ا لله ﷺ أبعد الناس مـن أن يفعـل مـا ينهـى عـن فعلـه، أو يرضـى لنفسه ما لا يرضاه لغيره؛ وإنما كـان هـذا القـول منـه تهـددًا لمـن رغـب، عـن حكمـه وخالف عن أمره وأقدم على فعل ما قد نهى عن فعلـه، وتهاونـا بالشـرط إذ كـان غـير نافع لمشترطه قال ا لله عز وجـل: ﴿**قـل ادعـوا الذيـن زعمتـم مـن دونـه فـلا يملكـون كشف الضر عنكم ولا تحويلا**﴾(٥٤٥١)، وا لله عز وجل لم يجز للمشركين كيد الأنبيـاء والمرسلين، ولا أباح لهم أن يكونوا بدعاء الأصنام معتصمين؛ وإنما أعلمهم أن ذلك غـير ضائر للمؤمنـين، ولا نـافع للمشـركين؛ قـال: ومثلـه قولـه تعـالى ذكـره: ﴿**قـل ادعـوا شركاءكم ثم كيدون فلا تنظرون إن وليي ا لله الذى نزل الكتاب**﴾(٥٤٥٢).

وكذلك قول هود: ﴿**فكيدونى جميعا ثـم لا تنظـرون إنـى توكلـت علـى ا لله ربـى وربكم**﴾(٥٤٥٣) الآية، وهذا ليس بأمر ولا إغـراء، ولكنـه تهـاون بكيدهـم واستخفاف بتوعدهم، وإظهار لعجزهم؛ وذكـر آيـات كثـيرة مـن هـذا البـاب، وقـال: هـذا البـاب مشهور فى كلام العرب، يستعمله منهم من فلج بحجته، وأمن من كيد خصمه.

قال المتلمس يهجو عمرو بن هند حين قتل طرفة بن العبد - يخبر أنه غير خائف مـن توعده ولا جازع من تهدده.

فـإذا حلـلت ودون بيـتـى غـارة فـأبرق بأرضك ما بدا لك وأرعد

قال: فليس هذا القول أمرا منه له بالدوام على تهدده، ولا نهيا له عـن الإقامـة على تخويفه وتوعده؛ وإنما هو إعلام أن إيعاده غير ضائر له، وأن مكائده غير لاحقة به.

قال: وكذلك قوله: ﴿**واستفزز من استطعت منهم بصوتك واجلب عليهم بخيلـك ورجلك وشاركهم فى الأموال والأولاد وعدهـم**﴾ ثـم قـال: ﴿**إن عبـادى ليـس لـك عليهم سلطان**﴾(٥٤٥٤). فهذا كله داخل فى باب التهاون، وللتحذير، خارج مـن بـاب الإباحة والتفويض، ومن معنى الأغوار والتحريض؛ لأنه قد أخبر - عز وجل - أن فعلـه ذلك غير ضائر لمن تولاه من عباده وأحب هدايتـه، وأنـه لا سـلطان لـه عليهـم، وكفـى بربك وكيلا.

(٥٤٥١) الإسراء ٦٥.

(٥٤٥٢) الأعراف ١٩٦.

(٥٤٥٣) هود ٥٥.

(٥٤٥٤) الحجر ٤٤، الإسراء ٦٥.

أخبرنا محمد، حدثنا على، حدثنا أبو محمد يحيى بن محمد بن صاعد، وأبو سهل بن زياد، وعثمان بن أحمد الرقاق، قالوا: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنى أبو ثابت، قال: حدثنى عبدا لله بن وهب، قال: أخبرنى مالك - أنه سأل ابن شهاب، عن رجل خطب على عبده وليدة قوم، واشترط أن ما ولدت الأمة من ولد فلى شطره وقد أعطاها العبد مهرها. قال ابن شهاب: هذا من الشرط الذى لا نرى له جوازا؛ قال: وقال ابن شهاب: أخبرنى عروة بن الزبير؛ أن عائشة قالت: «قام رسول ا لله ﷺ فخطب الناس فقال: يا معشر المسلمين، ما بال قوم يشترطون شروطا ليست فى كتاب ا لله، من اشترط شرطا ليس فى كتاب ا لله - وإن كان شرط مائة شرط؛ فليس له شرطه، شرط ا لله أحق وأوثق»(٥٤٥٥).

قال أبو الحسن: هذا حديث صحيح غريب من حديث مالك، تفرد به إسماعيل بن إسحاق، عن أبى ثابت.

قال أبو عمر: وفى هذا الحديث أيضا: دليل على أن بيع الأمة ذات الزوج ليس بطلاق لها؛ لأن العلماء قد أجمعوا - ولم تختلف فى ذلك الآثار أيضا - أن بريرة كانت إذ اشترتها عائشة ذات زوج، وإنما اختلفوا فى زوجها هل كان حرا، أو عبدا؟ وقد أجمع علماء المسلمين على أن الأمة إذا أعتقت - وزوجها عبد - أنها تخير؛ واختلفوا إذا كان زوجها حرا، هل تخير أم لا؟ وقد ذكرنا اختلافهم فى ذلك كله وفى حكمها إذا خيرت وحكم فرقتها وعدتها، وسائر معانيها، وحجة كل فرقة منهم فى باب ربيعة من هذا الكتاب - والحمد لله، وفى إجماعهم على أن بريرة قد خيرت تحت زوجها بعد أن اشترتها عائشة فأعتقتها، خيرها النبى ﷺ بين أن تقر عند زوجها، وبين أن يفسخ نكاحها؛ وفى تخييره لها فى ذلك دليل على أن بيع الأمة ليس بطلاقها؛ لأن بيعها لو كان طلاقا، ما خيرت وهى مطلقة؛ وعلى القول بأن بيع الأمة ليس بطلاقها - جماعة فقهاء الأمصار من أهل الرأى، والحديث، وجمهور السلف.

وقد روى عن بعضهم أن بيع الأمة طلاقها، وممن روى ذلك عنه ابن مسعود، وابن عباس.

وقال أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة - رحمه ا لله - فى فتوى ابن عباس - رضى ا لله عنه -: إن بيع الأمة طلاقها - مع روايته لقصة بريرة، وتخيير رسول ا لله ﷺ

(٥٤٥٥) أخرجه البخارى. ومسلم جـ٢/١١٤٢ كتاب العتق باب ٢ رقم ٨، عن عائشة. ٤٣/٣ كتاب العلم باب (٧)، عن عبدا لله بن مسعود، عن أبيه.

إياها بعد البيع والعتق، وشهادته أنه رأى زوجها يتبعها فى سكك المدينة؛ - دليل على أن المخبر عن النبى ﷺ بالخبر وإن كان فقيها عالما مبرزا، قد يعزب عنه بعض دلائل الخبر الذى رواه عن النبى ﷺ؛ لأن ابن عباس قد عزب عنه مع علمه وفهمه وفقهه - موضع الاستدلال بذلك، إذ كان يقول: بيع الأمة طلاقها؛ قال: ومن هذا الباب قول النبى ﷺ : «نضر الله امرأ سمع مقالتى فوعاها ثم أداها لمن لم يسمعها، فرب مبلغ أوعى له من سامع»(٥٤٥٦).

وروى ابن سيرين هذا الخبر، وقال: قد والله كان ذلك: رب مبلغ كان أوعى للخير من سامعه.

وفيه أيضا دليل على أن من شأن الخطبة أن يقال فيها: أما بعد، وقد اختلف فى قول الله - عز وجل -: ﴿**وآتيناه الحكمة وفصل الخطاب**﴾(٥٤٥٧) فقال قوم: فصل الخطاب: أما بعد.

وقال آخرون: فصل الخطاب البينات، والشهود، ومعرفة القضاء.

وفيه أيضا أن النبى ﷺ أجاز بيع بريرة على ذلك الشرط الفاسد، وهو اشتراط موالى بريرة لأنفسهم الولاء دون عائشة - وهى المعتقة؛ وهذا خلاف قول من زعم أن البيع يفسد إذا كان فيه شرط فاسد؛ وفى إجازة النبى ﷺ البيع، وشرط العتق معا، وإبطاله شرط الولاء لغير المعتقة، دليل على أن من الشروط ما يبطل ولا يلزم، ولا يضر البيع؛ والشروط في البيع على وجوه ثلاثة، أحدها مثل هذا فاسد ولا يبطل البيع لبطلانه، بل يصح البيع ويبطل الشرط؛ والآخر يجوز اشتراطه فيجوز البيع والشرط معا، والثالث قد يكون فى البيع شروط يكون البيع معها فاسدا، ولبيان ذلك وبسطه وتلخيصه موضع غير هذا.

أخبرنا خلف بن القاسم، وعبدالله بن محمد بن أسد، قالا: حدثنا محمد بن عبدالله ابن أشته الأصبهانى المقرئ، قال: أخبرنا أبو على أحمد بن محمد الصحاف، قال: حدثنا عبدالله بن أيوب بن زاذان الضرير، قال: حدثنا محمد بن سليمان الذهلى، قال: حدثنا عبدالوارث بن سعيد، قال: قدمت مكة، فوجدت بها أبا حنيفة، وابن أبى ليلى، وابن

(٥٤٥٦) أخرجه الترمذى برقم ٢٦٥٨. وأخرجه ابن ماجة برقم ٢٣٠ ١/٨٤ بالمقدمة باب (١٨) من بلغ علما، عن زيد بن ثابت. وأحمد ٤/٨٠، عن محمد بن جبير بن مطعم، عن أبيه. وذكره الهيثمى بالمجمع ١/١٣٩، عن أنس. وعزاه الطبرانى فى الأوسط.

(٥٤٥٧) سورة ص ٢٠.

شبرمة، فسألت أبا حنيفة فقلت: ما تقول فى رجل باع بيعا وشرط شرطًا؟ فقال: البيع باطل، والشرط باطل، ثم أتيت ابن أبى ليلى فسألته فقال: البيع جائز والشرط باطل، ثم أتيت ابن شبرمة، فسألته، فقال: البيع جائز، والشرط جائز فقلت: يا سبحان الله، ثلاثة من فقهاء العراق اختلفتم فى مسألة واحدة، فأتيت أبا حنيفة، فأخبرته فقال: لا أدرى ما قالا: حدثنى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبى ﷺ نهى عن بيع وشرط، البيع باطل، والشرط باطل، ثم أتيت ابن أبى ليلى فأخبرته فقال: لا أدرى ما قال، حدثنى هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، قالت: أمرنى رسول الله ﷺ أن أشترى بريرة فأعتقها وإن اشترط أهلها الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق، البيع جائز، والشرط باطل. ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال: ما أدرى ما قالا: حدثنى مسعر بن كدام، عن محارب بن دثار، عن جابر بن عبدالله قال: بعت من النبى ﷺ ناقة وشرط لى حلابها أو ظهرها إلى المدينة البيع جائز، والشرط جائز.

قال أبو عمر: كان ذلك من رسول الله ﷺ مع جابر فى غزوة ذات الرقاع، وذلك سنة أربع من الهجرة؛ كذلك ذكر ابن إسحاق، عن وهب بن كيسان، عن جابر، قال: خرجت مع رسول الله ﷺ إلى غزوة ذات الرقاع، وذكر الحديث فى شرائه منه جمله، ولم يذكر أنه اشترط عليه فيه شيئا، واضطراب ألفاظ الناقلين لخبر جابر فى ذلك كثير.

وأما قوله: «كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل»(٥٤٥٨) فمعناه: كل شرط ليس فى حكم الله وقضائه فى كتابه أو سنة رسوله ﷺ؛ لأن الله قد قرن طاعة رسوله بطاعته فى آيات كثيرة من كتابه، وقال الله - عز وجل -: ﴿**كتاب الله عليكم**﴾(٥٤٥٩) يريد: حكم الله عليكم وقضاؤه فيكم أن حرم عليكم ما ذكر فى تلك الآية، وقد أخبر النبى ﷺ أن قضاء الله وشرطه أن يكون الولاء لمن أعتق، ولا يعلم فى نص كتاب الله، ولا فى دلالة منه - أن الولاء للمعتق، وإنما ذلك فى سنة رسول الله المأثورة عنه بنقل أهل العدالة من جهة الخبر الخاص.

وأما أمر الله - عز وجل - باتباع رسوله ﷺ جاز أن يقال: لكل حكم حكم بعد رسول الله ﷺ حكم الله وقضاؤه، ألا ترى إلى حديث الزهرى، عن عبيدالله، عن أبى

(٥٤٥٨) أخرجه النسائى عن أحمد كتاب الطلاق باب ٣٢. وابن ماجة برقم ٢٥٢١ جـ٢/٨٤٢ كتاب العتق باب (٣)، عن عائشة. وأحمد جـ/١٨٣، عن عائشة. وبمجمع الزوائد ٤/٨٦. والطبرانى بالكبير ١١/١١، عن ابن عباس. وذكره بالكنز برقم ٩٢٤ وعزاه السيوطى للبزار، عن ابن عباس.

(٥٤٥٩) النساء ٢٤.

هريرة؛ وزاد ابن خالد الجهنى: «فى الرجلين اللذين أتيا رسول الله ﷺ فقالا: يا رسول الله، اقض بيننا بكتاب الله، فقال رسول الله ﷺ: والذى نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله: أما المائة شاة، والخادم، فرد عليك؛ وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام»(٥٤٦٠) فقد أقسم رسول الله ﷺ أن يقضى بينهما بكتاب الله، وهو صادق فى قوله ﷺ وليس فى كتاب الله أن على الزانى نفى سنة مع الجلد، ولا فيه أن على الثيب الرجم، وهذه الأحكام كلها إنما هى فى سنة رسول الله ﷺ.

وفيه أيضا دليل على أن الشروط - وإن كثرت حتى تبلغ مائة شرط أو أكثر أنها جائز اشتراطها إذا كانت جائزة لا يردها كتاب ولا سنة، ولا ما كان فى معناهما؛ ألا ترى إلى قوله: كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل - وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق، وشرطه أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق. وفى قوله: إنما الولاء لمن أعتق، نفى أن يكون الولاء إلا لمعتق، وذلك ينفى أن يكون لمن أسلم على يديه ولاء، أو للملتقط ولاء، وأن يوالى أحد أحدا بغير عتاقة؛ وقوله: «لمن أعتق» يدخل فيه الذكر والأنثى، والواحد، والجميع؛ لأن من يصلح لذلك كله إلا أن النساء ليس لهن من الولاء إلا ولاء من أعتقن أو عتيقه؛ وقد ذكرنا كثيرا من أحكام الولاء مستوعبة ممهدة فى باب ربيعة من هذا الكتاب، فلا وجه لتكرير ذلك هاهنا.

وفيه أيضا دلالة على أن المكاتب إذا بيع للعتق برضى منه بعد الكتابة، وقبض بائعه، لم يجب عليه أن يعطيه من ثمنه شيئا، وسواء باعه لعتق أو لغير عتق؛ وليس ذلك كالسيد يؤدى مكاتبه إليه كتابته فيؤتيه منها أو يضع عنه من آخرها نجما أو ما شاء على ما أمر الله - عز وجل - به فى قوله: ﴿**وآتوهم من مال الله الذى آتاكم**﴾(٥٤٦١)؛ لأن النبى ﷺ لم يأمر موالى بريرة بإعطائها مما قبضوا شيئا، وإن كانوا قد باعوها للعتق.

واختلف أهل العلم فى معنى قول الله - عز وجل -: ﴿**وآتوهم من مال الله الذى آتاكم**﴾ فذهبت طائفة من أهل العلم. وهو قول بعض أهل النظر من متأخرى أصحاب الشافعى إلى أن قوله - عز وجل -: ﴿**وآتوهم من مال الله**﴾ لم يرد به سيدى المكاتبين، وإنما هو خطاب عام للناس، مقصود به إلى من آتاه الله مالا تجب فيه زكاة؛ فأعلم الله عباده أن وضع الزكاة فى العبد المكاتب جائز وإن كان لا يؤمن عليه

(٥٤٦٠) أخرجه البخارى ومسلم جـ٣/١٣٢٤ كتاب الحدود باب ٥ رقم ٢٥، عن أبى هريرة والبيهقى بالكبرى ٢١٢/٨ كتاب الحدود، عن أبى هريرة. والحميدى بمسنده برقم ٨١١، عن أبى هريرة. والطحاوى بالمشكل ٢١/١ عن أبى هريرة.

(٥٤٦١) النور ٣٣.

العجز، وخصه من بين سائر العبيد بذلك، فجعل للمكاتبين حقا فى الزكوات بقوله: **﴿وفى الرقاب﴾**(٥٤٦٢)، قالوا: وهذا هو الوجه الذى يجب الاعتماد عليه فى الإيتاء المذكور فى الآية؛ لأن وضع بعض الكتابة لا تسميه العرب إيتاء والإيتاء هو إعطاء ما تتناوله الأيدى، بالدفع، والقبض. هذا هو المعروف عند أهل اللسان؛ قالوا: ولو أراد الوضع عن المكاتب، لقال: ضعوا عنهم أو فأعينوهم به، بل هو من مال غير الكتابة؛ ومعروف فى نظام القرآن أن يسبق بضمير على غيره كما قال: **﴿وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن﴾**(٥٤٦٣)، والمأمور بترك العضل: الأولياء لا المطلقون، ومثله قوله: **﴿أولئك مبرؤون مما يقولون﴾**(٥٤٦٤) والمبرؤون غير القائلين، وهذا كثير فى القرآن.

وقال مالك والشافعى: هو أن يوضع عن المكاتب من آخر كتابته شىء؛ قال مالك: وقد وضع ابن عمر خمسة آلاف درهم من خمسة وثلاثين ألفا، وكان مالك يرى هذا ندبا واستحسانا ويستحبه ولا يجبر عليه ولا يوجبه. وكان الشافعى يوجبه ولا يجد فيه حدا، وكانا جميعا يستحبان أن يوضع عنه من آخر الكتابة ربعها، وهو قول الثورى، وإسحاق بن راهويه فى استحباب الوضع من الكتابة، وكان الشافعى يرى أن يجبر السيد على أن يضع من آخرها ولا يجد.

وقال قتادة: يوضع عنه عشر الكتابة.

وروى عن على بن أبى طالب، وابن عباس فى قوله - عز وجل -: **﴿وآتوهم من مال الله الذى آتاكم﴾** قال: الربع من كتابته.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: ليس على السيد أن يضع عن مكاتبه شيئا من كتابته، وتأويل قول الله - عز وجل - عندهم: **﴿وآتوهم من مال الله الذى آتاكم﴾**، على الندب، والحض على الخير لا على الإيجاب.

وممن روى عنه أن الأمر بالإيتاء ندب وحض: بريدة الأسلمى، والحسن البصرى، وإبراهيم النخعى، وسفيان الثورى، وكان داود بن على يرى الكتابة فرضا إذا ابتغاها العبد وعلم فيه الخير؛ وكان يرى الإيتاء أيضا فرضا من غير حد، ولا يرى وضع آخرها من هذا المعنى.

(٥٤٦٢) البقرة ١٧٧،والتوبة ٦٠.

(٥٤٦٣) البقرة ٢٣٢.

(٥٤٦٤) النور ٢٦.

وفى هذا الحديث أيضا دليل على إباحة تسجيع الكلام فيما يجوز وينبغى من القول، وذلك بيان لقوله فى تسجيع الأعرابى: إنما هو من إخوان الكهان؛ وقد مضى. هذا المعنى مجودا فى باب ابن شهاب من هذاا الكتاب، ومضى ذكر الولاء واختلاف العلماء فى أحكامه فى باب ربيعة، والحمد لله.

٦٢٣ - حديث خامس وستون لنافع، عن ابن عمر:

مالك، عن نافع، عن عبدالله بن عمر، «أن عائشة أم المؤمنين أرادت أن تشترى جارية تعتقها، فقال أهلها: نبيعكها على أن ولاءها لنا، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: لا يمنعنك ذلك، فإنما الولاء لمن أعتق»(٥٤٦٥).

هكذا هذا الحديث فى الموطأ، عند أكثر الرواة، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن عائشة.

ورواه يحيى بن يحيى النيسابورى، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن عائشة: حدثناه عبدالرحمن بن يحيى، قال: حدثنا الحسن بن الخضر، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: حدثنا عبيدا لله بن فضالة، قال: حدثنا يحيى بن يحيى، قال: قرأت على مالك - فذكره.

قال أبو عمر: قد مضى القول فى حديث بريرة وجوه ومعان حسان فى باب ربيعة من هذا الكتاب. وسيأتى القول مستقصى ممهدا مستوعبًا فى معانى حديث بريرة فى باب هشام بن عروة، إن شاء الله.

وأما قوله فى هذا الحديث: لا يمنعك ذلك، فمعناه لا يمنعك ما ذكروا من اشتراط الولاء - أن تحترم شراءها، وقل لهم: الولاء لمن أعتق: فلا سبيل إلى ما ذكرتموه إن أردتم بيعها. فإن الحكم فيها وفى غيرها أن الولاء لمن أعطى الثمن إذا أعتق؛ وإن لم يريدوا بيعها على حكم السنة، فشأنكم بها. هذا معنى هذا الحديث عند أهل العلم، ولا يجوز غير هذا التأويل ومثله، عند من عرف الله وعرف رسوله ﷺ وعرف أحكامهما فى كتاب الله وسنة نبيه ﷺ وقد بينا هذا المعنى بالحجة الواضحة فى باب هشام بن عروة، والحمد لله.

وفى ظاهر هذا الحديث دليل على أن الشرط الفاسد لا يقدح فى البيع ولا يفسده ولا يبطله، وأن البيع يصح معه ويبطل الشرط؛ ولكن قد جاءت آثار، منها ما يدل على

(٥٤٦٥) أخرجه البخارى ومسلم جـ٢/١١٤١ كتاب العتق باب ٢ رقم ٥، عن عائشة.

جواز البيع والشرط، ومنها ما يدل على إبطال البيع من أجل الشرط الفاسد، ولكل حديث منها وجه؛ وأصحها من جهة النقل حديث ابن عمر هذا فى قصة بريرة، وقد روته عائشة أيضا، وهو يدل على ما ذكرنا؛ ولتلخيص معانى الآثار المتعارضة فى هذا الباب موضع غير هذا، ومن حمل الحديث على ما تأولناه عليه، لم يكن فيه دليل على جواز البيع، وبطلان الشرط؛ لأنه يحتمل أن يكون البيع لم ينعقد على ظاهر هذا الحديث والله أعلم.

ولعله انعقد على ما يجب فى ذلك بترك أهل بريرة لذلك الشرط، وإذا احتمل هذا الإدخال ارتفع القطع عليه بوجه من تلك الوجوه، ورد الأمر فى ذلك إلى الأصل - وهو نهى رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وهبته؛ والآثار فى قصة بريرة مروية بألفاظ مختلفة، وقد ذكرناه، وذكرنا ما فيها من الأحكام، والمعانى مستقصاة مبسوطة فى باب هشام بن عروة من هذا الكتاب؛ فهناك يتأملها من ابتغاها بحول الله، وذكرنا منها عيونا وأصولا فى باب ربيعة أيضا، والحمد لله.

وأما قوله: إن عائشة أرادت أن تشترى جارية فتعتقها، فإن الفقهاء اختلفوا فيمن اشترى عبدًا على أن يعتقه: فذهب مالك إلى أنه لا بأس بذلك وأنه يلزمه العتق إذا وقع فى شرط البيع.

قال ابن القاسم، وابن عبدالحكم عنه: لو باعه على أن يدبره أو يعتقه إلى سنين لم يجز؛ لأن ذلك من الغرر، ويفسخ البيع.

قال ابن المواز: فإن فات بالتدبير أو بالعتق إلى أجل، كان للبائع ما وضع من الثمن، قال: ولو اشتراه على أن يعتقه، فأى من ذلك كان للبائع نقض البيع.

وقال الثورى: إذا بلغ عبده على أن يعتقه، ويكون الولاء له: فإنما يكون الولاء لمن أعتقه، وهذا أجاز البيع، وأبطل الشرط.

وقال أبو حنيفة فيمن اشترى عبدًا على أن يعتقه أن البيع فاسد، وإن قبضه وأعتقه، فعليه الثمن فى قول أبى حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: عليه القيمة.

وقال ابن أبى ليلى: إذا ابتاع عبدا وشرط أن يعتقه فالبيع جائز، والشرط باطل؛ وقال ابن شبرمة: البيع فاسد.

وذكر الربيع، عن الشافعى: إن باع العبد على أن يعتقه أو على أن يبيعه من فلان،

أو على أن لا يهبه، أو على منع شيء من التصرف؛ فالبيع فى هذا كله فاسد، ولا يجوز الشرط فى شيء من هذا إلا فى موضع واحد وهو العتق اتباعا للسنة، فإذا اشتراه على أن يعتقه فالبيع جائز.

وحكى أبو ثور، عن الشافعى أن البيع فى هذه المسائل كلها جائز، والشرط باطل.

وقال الحسن بن حى: كل شرط فى بيع هدمه البيع إلا العتاقة، وكل شرط فى نكاح هدمه النكاح إلا الطلاق - وهو قول إبراهيم.

وقال الليث فيمن اشترى عبدًا على أن يعتقه فهو حر حين اشتراه، فإن أبى من عتقه جبر على عتقه: وليس لواحد منهما أن ينصرف، عن ذلك.

قال أبو عمر: فى حديث ابن عمر المذكور فى قصة بريرة، جواز بيع العبد على أن يعتق، والقول به أولى ما ذهب إليه فى هذا الباب - وبا لله التوفيق.

٦٢٤ - حديث ثالث وأربعون ليحيى بن سعيد:

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن عمرة بنت عبدالرحمن، «أن بريرة جاءت تستعين عائشة أم المؤمنين، فقالت لها عائشة: إن أحب أهلك أن أصب لهم ثمنك صبة واحدة وأعتقك فعلت، ويكون لى ولاؤك؛ فذكرت ذلك بريرة لأهلها فقالوا: لا إلا أن يكون ولاؤك لنا. قال مالك: قال يحيى: فزعمت عمرة أن عائشة ذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: لا يمنعك ذلك، اشتريها وأعتقيها فإنما الولاء لمن أعتق»(٥٤٦٦).

قد مضى القول ممهدا مبسوطا فى معنى هذا الحديث فى باب هشام بن عروة من هذا الكتاب والحمد لله.

٦٢٥ - مالك عن عبدا لله بن دينار:

وهو عبدا لله بن دينار، مولى عبدا لله بن عمر بن الخطاب، يكنى عبدالرحمن وكان ثقة؛ روى عنه جماعة من الأئمة، منهم: مالك، وشعبة، والثورى، وابن عيينة، وغيرهم. سكن المدينة وتوفى بها سنة سبع وعشرين ومائة. هكذا ذكر الواقدى.

وحدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أحمد بن أسامة بن عبدالرحمن بن أبى السمح، قال: حدثنى أبى، قال: حدثنا هارون بن سعيد الأيلى، قال: حدثنا خالد بن

(٥٤٦٦) أخرجه البخارى عن أحمد كتاب المكاتب باب بيع المكاتب إذا رضى ..إلخ، والنسائى ٧/٣٠٠ كتاب البيوع فى إبطال الشرط الفاسد فى البيع، عن عائشة.

نزار، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، قال مات عبدا لله بن دينار، وابن أبى نجيح سنة إحدى وثلاثين ومائة.

لمالك عنه فى الموطأ من حديث لرسول ا لله ﷺ ستة وعشرون حديثا، وعن سليمان ابن يسار حديثان، وعن أبى صالح حديثان.

حديث أول لعبدا لله بن دينار، عن ابن عمر:

مالك، عن عبدا لله بن دينار، عن عبدا لله بن عمر «أن رسول ا لله ﷺ نهى، عن بيع الولاء وعن هبته»(٥٤٦٧).

هكذا روى هذا الحديث، عن مالك - جماعة الرواة - فيما علمت، وكذلك هو فى الموطأ، إلا أن محمد بن سليمان رواه عن مالك، عن عبدا لله بن دينار، عن ابن عمر، عن عمر، عن النبى ﷺ أنه قال: «الولاء لا يباع ولا يوهب»(٥٤٦٨) ولم يتابعه أحد على ذلك.

وقد روى هذا الحديث - شعبة، والثورى، وعبدالعزيز بن أبى سلمة، وجماعة - يطول ذكرهم - من الأئمة، عن عبدا لله بن دينار، عن ابن عمر، عن النبى ﷺ لم يذكروا عمر، وروى هذا الحديث ابن الماجشون، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر وذلك خطأ لم يتابع ابن الماجشون عليه، والصواب فيه: مالك، عن عبدا لله بن دينار، لا عن نافع. وا لله أعلم.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن عبدا لله بن زكرياء، حدثنا أحمد بن شعيب، أخبرنا أحمد بن نصر، حدثنا أبو مروان عبدالملك بن عبدالعزيز الماجشون، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، قال: نهى رسول ا لله ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته واختلافهم فى بيع ولاء المكاتب وهبته، واشتراط المكاتب لولاء نفسه، باب آخر.

روى قتادة، عن ابن المسيب أنه كان لا يرى بأسا ببيع الولاء - إذا كان من المكاتبة، ويكرهه إذا كان من عتق، وسفيان، وحماد، عن عمرو بن دينار، قال: وهبت ميمونة زوج النبى ﷺ ولاء سليمان بن يسار لابن عباس، وكان مكاتبا.

(٥٤٦٧) أخرجه البخارى ومسلم جـ٢/١١٤٥ كتاب العتق باب ٣ رقم ١٦، عن ابن عمر. والنسائى ٣٠٦/٧ كتاب البيوع فى بيع الولاء، عن ابن عمر. والترمذى برقم ١٢٣٦ جـ٣/٥٢٨ كتاب البيوع باب (٢٠)، عن ابن عمر. وابن ماجة برقم ٢٧٤٧ ٩١٨/٢ كتاب الفرائض باب (١٥)، عن ابن عمر. وأحمد ٩/٢، عن ابن عمر. والبيهقى بالكبرى ٢٩٢/١٠ كتاب الولاء، عن ابن عمر. وابن أبى شيبة ٤١٨/١١، عن ابن عمر.

(٥٤٦٨) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦١٤٧، عن معمر.

ومعمر، عن قتادة قال: لا يباع الولاء إلا رجل كوتب، فإن اشترط في كتابته أن أوالي من شئت، فهو جائز. ومعمر، عن قتادة، عن ابن المسيب، أن النبي ﷺ مر برجل يكاتب عبدًا فقال له النبي ﷺ: «اشترط ولاءه» (٥٤٦٩) قال: وكان قتادة يقول: من لم يشترط ولاء مكاتبه، وإلى المكاتب من شاء حين يعتق.

وقال مكحول: لا يباع الولاء، إلا أن المكاتب إذا اشترط ولاءه مع رقبته جاز، وعن سعيد بن عبدالعزيز مثله.

وقال ابن جريج: كان عطاء يجيز هبة الولاء، ثم رجع عنه فقال: لا يباع الولاء ولا يوهب، إلا أن من أذن لمولاه أن يتولى من شاء جاز ذلك، لقوله ﷺ: «من تولى قوما بغير إذن مواليه» (٥٤٧٠) قلت لعطاء: رجل كاتب عبده ولم يشترط سيده أن ولاءك لي، لمن ولاؤه؟ قال: لسيده. وقاله عمرو بن دينار. وقال مالك، والشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابهم: ولاء المكاتب لسيده، ليس له أن يشترطه لنفسه، ولا أن يوالي غيره. إذا أدى الكتابة إليه، أو إلى ورثته من بعده؛ وهذا الحديث إنما انفرد به عبدالله بن دينار، واحتاج الناس فيه إليه، وهو حديث عليه العلم، عند أكثر العمل من الصحابة، والتابعين، ومن بعدهم من الخالفين.

وقد روى عن عثمان بن عفان إجازة ذلك، وروى عن ابن عباس إجازة هبة الولاء، ولم يجز بيعه؛ وأن عمرو بن حزم وهب ولاء مولى له لابنه محمد دون عبدالرحمن، وأن أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم قضى بجواز هبة الولاء، وذكر حماد بن سلمة، عن هشام بن عروة، عن أبيه أنه اشترى ولاء طهمان وبنيه لنبي مصعب بن الزبير.

وذكر حماد بن سلمة أيضا، عن عمرو بن دينار، أن ميمونة بنت الحارث وهبت ولاء مواليها للعباس، فولاؤهم لهم اليوم.

وقد روى عن ميمونة أنها وهبت ولاء سليمان بن يسار مولاها لعبدالله بن عباس.

وقد روى أبو نعيم الفضل بن دكين، قال: حدثنا قيس، عن ليث، عن عطاء بن السائب أن علقمة والأسود وأبا نضيلة، وابن معقل، رخصوا لسالم بن أبي الجعد أن

(٥٤٦٩) ذكره بالكنز برقم ٢٩٦٩١ وعزاه السيوطي لبعدالرزاق، عن سعيد.

(٥٤٧٠) أخرجه البخاري ١١٩/٧ كتاب الهبات باب قول النبي ﷺ من ترك، عن أبي هريرة. ومسلم جـ١١٤٦/٢ كتاب العتق رقم ١٨، عن أبي هريرة. وأبو داود برقم ٥١١٤ جـ٣٣٣/٤ كتاب الأدب، عن أبي هريرة. وأحمد ٣٩٨/٢، عن أبي هريرة. وذكره بالكنز برقم ٢٩٦٩٠ وعزاه السيوطي لأبي داود، عن أبي هريرة.

يبيع ولاء مولى له بعشرة آلاف، يستعين بها على عبادته، وهذا عند أهل العلم غير مأخوذ به، والذى عليه جماعة العلماء أن الولاء كالنسب، لا يباع ولا يوهب، وقد جاء عن ابن عباس فى ذلك ما يرد قصة ميمونة.

ذكر عبدالرزاق، عن الثورى، عن عبدالملك بن أبى سليمان، عن عطاء، عن ابن عباس، قال: «الولاء لمن أعتق لا يجوز بيعه ولا هبته»[٥٤٧١]. وعن الثورى، عن مغيرة، عن إبراهيم، قال: «سئل عبدا لله بن مسعود، عن بيع الولاء قال: أيبيع أحدكم نسبه»[٥٤٧٢] وهذا عن ابن مسعود يرد ما روى عن علقمة والأسود؛ وذكر عبدالرزاق أيضا، عن ابن عيينة، عن مسعر، عن عبدا لله بن رباح، عن عبدا لله بن معقل، عن على رضى ا لله عنه قال: «الولاء شعبة من النسب، من أحرز الولاء أحرز الميراث»[٥٤٧٣] وعن معمر، عن ابن أبى نجيح، عن مجاهد، عن على قال: لا يباع الولاء ولا يوهب.

وعن ابن جريج، قال: أخبرنى أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبدا لله يكره بيع الولاء وهبته. قال ابن جريج: وسمعت عطاء يقول: كان ابن عباس ينكر بيع الولاء، وعن ابن جريج، عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر، أنه كان ينكر بيع الولاء ويكرهه كراهية شديدة، وأن يوالى أحد غير مواليه وأن يهبه.

وعن الثورى، عن داود، عن ابن المسيب، قال: الولاء لحمة كالنسب، لا يباع ولا يوهب، وقد مضى القول فى كثير من مسائل الولاء فى باب ربيعة من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادة شيء من ذلك هاهنا.

وفى نهى رسول ا لله ﷺ عن بيع الغرر ما يشهد لصحة ما ذهب إليه الفقهاء فى هذا الباب، وأن من خالفه محجوج؛ لأن الحجة به قائمة؛ لأنه لم يرو عن النبى ﷺ ما يخالفه، فثبتت الحجة به؛ وروى ابن جريج، عن موسى بن عقبة، عن نافع أن ابن عمر كان ينكر أن يتولى أحد غير مولاه، وأن يهب ولاءه.

وروى ابن وهب، عن مالك، أنه قال: لا يجوز لسيد أن يأذن لمولاه أن يوالى من شاء؛ لأنها هبة الولاء وقد نهى رسول ا لله ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته؛ وقد رخصت طائفة من العلماء أن يتولى المعتق من شاء إذا أذن له سيده، فمنهم: إبراهيم النخعى، وعطاء، وعمرو بن دينار؛ واحتج من ذهب هذا المذهب بحديث ابن جريج، عن أبى

(٥٤٧١) أخرجه عبدالرزاق بالمصنف برقم ١٦١٤٥، عن ابن عباس.

(٥٤٧٢) عبدالرزاق برقم ١٦١٤٢، عن ابن مسعود.

(٥٤٧٣) عبدالرزاق برقم ١٦١٤١، عن على.

الزبير، عن جابر، قال: حكم رسول الله ﷺ أنه لا يحل أن يتولى مولى رجل مسلم بغير إذنه، وممن قال لا يجوز بيع الولاء ولا هبته من كتابة ولا غيرها - جابر، وابن عباس، وابن عمر، وطاوس، والحسن، وابن سيرين، وسويد بن غفلة، والشعبى، ومالك، والشافعى، والثورى، وأبو حنيفة، وأصحابه، وأحمد، وعلى.

* * *

آخر الجزء الثامن ويليه الجزء التاسع أوله «كتاب الحدود»

المحتويات

٢ - باب من أعتق رقيقا لا يملك مالا غيره ٤٢٧